هداية المستفيد من كتاب التمهيد

ترتيب

عطية محمد سالم

المجلد العاشر

مكتبة الأوس
للنشر والتوزيع

الطبعة الأولى

١٤١٦هـ - ١٩٩٦م

مكتبة الأوس
المدينة المنورة

الناشر
مكتبة الأوس
المدينة المنورة
ت : ٨٢٣٦٨٢٦
ص.ب : ٢٥٤٤٣

دار الصفا
للنشر والتوزيع
الزقازيق

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المساقاة

٤٨٢ ـ ما جاء فى المساقاة

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال ليهود خيبر: «أقركم ما أقركم الله على أن الثمر بيننا وبينكم»، قال: فكان رسول الله ﷺ يبعث عبد الله بن رواحة فيخرص بينه وبينهم، ثم يقول: إن شئتم فلكم، وإن شئتم فلى، فكانوا يأخذونه.

هكذا روي هذا الحديث بهذا الإسناد(عن مالك) عن ابن شهاب، عن سعيد، عن جماعة رواة الموطأ، وكذلك رواه أكثر أصحاب الزهري. وقد وصله منهم صالح بن أبى الأخضر، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ لما افتتح خيبر، دعا اليهود فقال: «**نعطيكم الثمر على أن تعملوها، أقركم ما أقركم الله؟**»وكان رسول الله ﷺ يبعث عبد الله بن رواحة فيخرصها عليهم، ثم يخيرهم أيأخذون بخرصه، أم يتركون؟

وقال معمر عن الزهري فى هذا الحديث: خمس رسول الله ﷺ خيبر ولم يكن له ولا لأصحابه عمال يعملونها ويزرعونها، فدعا يهود خيبر ـ وكانوا أخرجوا منها ـ فدفع إليهم خيبر على أن يعملوها على النصف، يؤدونه إلى النبي ﷺ وأصحابه، وقال لهم: «**أقركم على ذلك ما أقركم الله**». فكان يبعث إليهم عبد الله بن رواحة، فيخرص النخل حين يطيب، ثم يخير يهود خيبر: يأخذونها بذلك الخرص، أم يدفعونها بذلك الخرص.

قال: وإنما أمر رسول الله ﷺ بذلك، لكى يحصى الزكاة قبل أن يؤكل التمر ويفرق، فكانوا كذلك - وذكر تمام الخبر.

قال أبو عمر:

أجامع العلماء من أهل الفقه والأثر، وجماعة أهل السير، على أن خيبر كان بعضها عنوة، وبعضها صلحا، وأن رسول الله ﷺ قسمها، فما كان منها صلحا، أو أخذ بغير قتال كالذي جلا عنه أهله، عمل فى ذلك كله بسنة الفيء، وما كان منها عنوة، عمل فيه بسنة الغنائم، إلا أن ما فتح الله عليه منها عنوة، قسمه بين أهل الحديبية وبين من شهد الوقعة.

وقد رويت فى فتح خيبر آثار كثيرة ظاهرها مختلف، وليس باختلاف عن العلماء على ما ذكرت لك، إلا أن فقهاء الأمصار اختلفوا فى القياس على خيبر سائر الأرضين المفتتحة عنوة، فمنهم من جعل خيبر أصلا فى قسمة الأرضين، ومنهم من أبى من ذلك وذهب إلى إيقافها، وجعلها قياسا على ما فعل عمر بسواد الكوفة، وسنبين ذلك كله فى هذا الباب - إن شاء الله.

فأما الآثار عن أهل العلم والسير بأن بعض خيبر كان عنوة، وبعضها بغير قتال، فمن ذلك ما روى ابن وهب عن مالك عن ابن شهاب، أن خيبر كان بعضها عنوة، وبعضها صلحا، قال: فالكتيبة أكثرها عنوة، وفيها صلحا، قلت لمالك: وما الكتيبة؟ قال: من أرض خيبر، وهى أربعون ألف عذق. قال مالك: وكتب أمير المؤمنين يعنى المهدي - أن تقسيم الكتيبة مع صدقات النبى ﷺ، فهم يقسمونها فى الأغنياء والفقراء، فقيل لمالك: أفترى ذلك للأغنياء؟ قال: لا، ولكن أرى أن يفرقوها على الفقراء.

قال إسماعيل بن إسحاق: وكانت خيبر جماعة حصون، فافتتح بعضها

بقتال، وبعضها سلمه أهله على أن تحقن دماؤهم، وقال موسى بن عقبة: كان من أفاء الله على رسول الله ﷺ من خيبر نصفها، كان النصف ورسوله، والنصف الآخر للمسلمين، فكان الذي لله ولرسوله النصف، وهى الكتيبة والوطيح وسلالم ووخدة.

وكان الباقى للمسلمين: نطاة والشوق. قال موسى بن عقبة: ولم يقسم من خيبر شيء إلا لمن شهد الحديبية. قال ابن عقبة: وقد ذكروا - والله أعلم - أنه قدم على رسول الله ﷺ ناس كثير بخيبر، فرأى أن لا يخيب مسيرهم، وسأل أصحابه أن لا يشركوهم.

قال: لما قدم رسول الله ﷺ من الحديبية، مكث عشرين ليلة أو قريبا منها، ثم خرج غازيا إلى خيبر، وكان الله وعده أياها وهو الحديبية وقال ابن إسحاق: كانت قسمته خيبر لأهل الحديبية، مع من شهدها من المسلمين ممن حضر خيبر، أو غاب عنها من أهل الحديبية، وذلك أن الله أعطاهم إياها فى سفره ذلك.

قال ابن إسحاق: وحدثنى نافع مولى ابن عمر أن عمر قال: أيها الناس إن رسول الله ﷺ عامل يهود خيبر على أنا نخرجهم إذا شئنا، فمن كان له مال فليلحق به، فإنى مخرج يهود أخرجهم.

وروى ابن وهب، عن أسامة بن زيد الليثى، عن نافع، عن ابن عمر قال: لما افتتحت خيبر، سألت يهود رسول الله ﷺ أن يقرهم على أن يعملوا على النصف مما يخرج منها، فقال رسول الله ﷺ: «**أقركم فيها ما شئنا**» فكانوا على ذلك، وكان التمر يقسم على السهام من نصف خيبر يريد والله أعلم ما افتتح عنوة منها بالغلبة والقتال قسم على السهام كما يقسم السبى، وما كان فيئاء كان له ولأهله ولنوائب المسلمين.

وعلى هذا تأتلف معانى الآثار فى ذلك عند أهل العلم، حدثنا عبدالله بن عمر، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا يعقوب بن إبراهيم، وزياد بن أيوب، أن إسماعيل بن إبراهيم حدثهم عن عبد العزيز ابن صهيب، عن أنس، أن رسول الله ﷺ غزا خيبر، فأصبناها عنوة(مجمع السبى وليس هذا بخلاف لما ذكرنا.

ألا ترى إلى ما ذكر ابن إسحاق عن الزهري، وعبدالله بن أبي بكر، أن حصونا من خيبر لما رأى أهلها ما افتتح عنوة منه تحصنوا، وسألوا رسول الله ﷺ أن يحقن دمائهم ويسيرهم، ففعل، فسمع بذلك أهل فدك، فنزلوا على مثل ذلك، فكانت لرسول الله ﷺ ـ خاصة، لأنه لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب، وخرج عنها أهلها للرعب، فهذا قول ابن شهاب، وهو القائل فيما حكاه عنه يونس ومعمر قال: خمس رسول الله ﷺ خيبر، ثم قسم سائرها على من شهدها ومن غاب عنها من أهل الحديبية.

ومعلوم أنه لا يخمس ما لم يوجف عليه بخيل وركاب، ولا يجعل نصفها لنوائبه ونصفها للمسلمين، على ما قال بشير بن يسار (وغيره) وهى عنوة، فهذا كله يدل على أن ما كان منها مأخوذا بالغلبة قسم على أهل الحديبية ومن شهدها وخمس، وما كان منها مما انجلى عنه أهله وأسلموه بلا قتال، حكم فيه رسول الله ﷺ بحكم الفىء، واستخلص منه لنفسه، كما فعل بفدك.

فقف على هذا وتدبر الآثار، تجدها على ذلك ـ إن شاء الله.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا أحمد بن دحيم، قال: حدثنا إبراهيم بن حماد، قال: حدثنى عمى إسماعيل بن إسحاق،

قال: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن على ابن زيد، عن عمار بن أبي عمار، عن أبي هريرة، قال: كانت خيبر لأهل الحديبية خاصة.

قال: وحدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا يحيي بن سعيد، عن بشير بن يسار، أن النبي ﷺ قسم خيبر على ستة وثلاثين سهما، فجعل لنفسه النصف ثمانية عشر سهما، وللناس النصف.

قال أبو عمر:

روى هذا الحديث الثورى، عن يحيي بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبى حثمة قال: قسم رسول الله ﷺ خيبر كنصفين، نصفا لنوائبه وحاجته، ونصفا بين المسلمين، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما.

قال: إسماعيل، وحدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا حاتم بن إسماعيل عن أسامة بن يزيد، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثنان، قال: قال عمر بن الخطاب: كان لرسول الله ﷺ ثلاث صفايا بنى النضير وخيبر وفدك، قال إسماعيل: يعني خيبر ما كان بغير قتال، فجرى مجرى بنى النضير، قال وكذلك فدك، إنما صالح أهلها حين بلغهم ما كان من أمر خيبر، فصالحوا رسول الله ﷺ حتى حقن دمائهم.

قال: ولم تختلف الرواية فى أن خيبر قسمت على أهل الحديبية من حضر خيبر ومن لم يحضر، وإنما اختلفت الرواية فيمن حضر (فتح) خيبر ولم يحضر الحديبية، فقال بعضهم: قد أدخلوا فى قسمتها، وقال بعضهم: لم يدخلوا فى ذلك، قال إسماعيل: فإذا كان أمر خيبر على هذه

الصفة، وعلى هذا الخصوص الذي وقع فيها، فكيف يجوز أن يجعل أصلا يقاس عليه ما افتتح بعدها من السواد وغيره، قال: ويجب على من قاس أمر السواد وغيره على أمر خيبر أن يقسم السواد على من حضر الوقعة وعلى من لم يحضرها قسمت خيبر على من حضر الوقعة وعلى من لم يحضرها من أهل الحديبية.

وهذا الموضع الذى ذكرت أنه لم تختلف الرواية فيه. وقال: وكيف يجوز أن يترك ظاهر ما أنزل الله على رسوله فيما أفاء الله على رسوله من أهل القرى، ويحتج فى ذلك بأمر خيبر الذى هذه صفته.

قال أبو عمر:

وزعم أبو جعفر الطحاوي أن خيبر لم تقسم فى عهد رسول الله ﷺ، وإنما قسمت فى زمن عمر بن الخطاب، قال: وأما ما كان على ذلك من رسول الله ﷺ فيها، فإنما هو قسمة جمع لأنه جعل كل مائة سهم كسهم واحد، ثم جزء غلاتها على ذلك، ولم يقسم الأرض.

أخبرنا بذلك أحمد بن عبدالله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: سمعت الطحاوي فذكره.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا ابن فضيل، عن يحيي بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن رجال من أصحاب رسول الله ﷺ أدركهم أن رسول الله ﷺ لما ظهر على خيبر، وصارت خيبر لرسول الله ﷺ وللمسلمين ضعفوا عنها، فدفعها رسول الله ﷺ إلى اليهود على أن له النصف، ولهم النصف، فجعلها رسول الله ﷺ نصفين، فكان فى ذلك النصف سهام المسلمين وسهم النبي ﷺ معها،

وجعل النصف الآخر لمن نزل به من الوفود والأمور ونوائب الناس.

أخبرنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا محمد بن مسكين اليمامى، قال: حدثنا يحيى بن حسان، حدثنا سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، أن رسول الله ﷺ لما أفاء الله عليه خيبر، قسمها ستة وثلاثين سهما جمع للمسلمين الشطر ثمانية عشر سهما جمع كل سهم مائة سهم، والنبى ﷺ معهم كسهم أحدهم، وعزل رسول الله ﷺ ثمانية عشر سهما، وهو الشطر لنوائبه وما ينزل من أمر الناس ، فكان ذلك الوطيح، والكتيبة، والسلالم وتوابعها، فلما صارت الأموال بيد النبى ﷺ لم يكن لهم عمال يكفونهم عملها، فدعا رسول الله ﷺ اليهود فعاملهم.

وهذا الحديث أهذب ما روي فى هذا الباب (معنى، وأحسنه إسنادا ، وهو يوضح ما ذكرنا - وبالله توفيقنا.

وقد روى هذا الحديث عن بشير، عن سهل بن أبي حثمة ، رواه وكيع، عن الثوري، عن يحيى بن سعيد، عن بشير، عن سهل مختصرا.

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، ، قال: حدثنا عبيد بن عبدالواحد، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن إسحاق، قال: حدثنى عبدالله بن أبى بكر، عن عبدالله بن مكتف أحد بني حارثة، قال: لما أخرج عمر يهود خيبر، ركب فى المهاجرين والأنصار، وخرج معه بجبار بن صخر بن أمية بن كعب، وكان خارص المدينة وحاسبهم، وزيد بن ثابت، فهما قسما خيبر على أهلها على أصل جماعة السهمان التى كانت عليها.

وقال إسماعيل: وأما قول أبى عبيدة أنه يجوز للإمام أن يقسم ما افتتح عنوة، كما قسمت خيبر، ويجوز أن لا يقسم ذلك ويفعل فيه كما فعل عمر فى أرض السواد، فهو كلام من لا يحصل ما يقول؛ لأن الذى يحصل كلامه لا يقول فى رجل ملكه الله شيئا، أن للإمام إن شاء أعطاه، وإن شاء منعه، هذا ما لا يجوز عند ذى نظر ولا فهم.

قال أبو عمر:

أراد إسماعيل بقوله هذا أن الأرض ليس للغانمين فيها شىء لأنه لو كان لهم فيها شىء، ما أعطى رسول الله ﷺ ذلك الشىء أو بعضه لغيرهم ولما منعوه، والذى ذهب إليه إسماعيل تخصيص آية الأنفال في قوله: ﴿**واعلموا أنما غنمتم من شىء فأن لله خمسه**﴾ الآية.

وان هذا لفظ عموم بقوله (من شىء) يريد به الخصوص، والمراد بذلك عنده الذهب والفضة وسائر الأمتعة (والسعى)، وأما الأرض فغير داخلة فى عموم هذا اللفظ، واستدل على ما ذهب إليه من ذلك بأشياء، منها ظاهر قوله عز وجل: ﴿**ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى**﴾ الآية إلى قوله: ﴿**للفقراء المهاجرين**﴾إلى قوله: ﴿**والذين جاؤوا من بعدهم**﴾الآية.

ومنها فعل عمر بن الخطاب فى توقيفه أرض السواد.

ومنها أن الغنائم التى أحلت للمسلمين، هى التى كانت محرمة على الأمم قبلهم وهى التى كانت النار تأكلها.

قال: ولم تختلف الرواية فى أن هارون عليه السلام أمر بنى إسرائيل أن يحرقوا ما كان بأيديهم من متاع فرعون، فجمعوه وأحرقوه، وألقى السامري فيه القبضة التى كانت من أثر (الرسول) يقال من أثر جبريل،

فصارت له عجلا له خوار.

ومعلوم أن الأرض لم تجر هذا المجرى؛ لأن الله عز وجل يقول: **﴿وأورثنا القوم الذين كانوا يستضعفون مشارق الأرض ومغاربها﴾** الآية. وقال: **﴿كم تركوا من جنات وعيون. وزروع ومقام كريم ونعمة كانوا فيها فاكهين .كذلك وأورثناها قوما أخرين﴾**.

وهذا الذى ذهب إليه إسماعيل واحتج له، هو مذهب مالك وأصحابه، وهو الصحيح فى هذا الباب ـ إن شاء الله، لأن عمر بن الخطاب لم يقسم أرض السواد ومصر والشام، وجعلها مادة للمسلمين، ولمن يجىء بعد الغانمين، واحتج بالآية التى في سورة الحشر التي احتج بها إسماعيل ولا أعلم أحدا من الصحابة روى عنه بعد عمر إنكار لفعل عمر. حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو على محمد بن القاسم ابن معروف، قال: حدثنا أحمد بن على بن المثنى، حدثنا أحمد بن سنان، حدثنا عبد الرحمن بن مهدي، حدثنا مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر بن الخطاب قال: لولا آخر الناس ما افتتحت قرية إلا قسمتها، كما قسم رسول الله ﷺ خيبر.

(حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا عبد الرحمن بن مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر. قال: لولا آخر المسلمين، ما فتحت قرية إلا وقسمتها، كما قسم رسول الله ﷺ خيبر. وكذلك رواه عبد الله بن إدريس، عن مالك، عن زيد، عن أبيه، عن عمر. كما رواه ابن مهدي وغيرهما يرسله عن مالك، عن زيد، عن عمر). ومما يصحح هذا المذهب أيضا، ما رواه أبو هريرة عن النبى ﷺ أنه قال: «**منعت العراق قفيزها ودرهمها**» الحديث بمعنى ستمنع. فدل ذلك على أنها لا تكون

للغانمين؛ لأن ما ملكه الغانمون لا يكون فيه قفيز ولا درهم، ولو كانت الأرض تقسم كما تقسم الأموال، وما بقى لمن جاء بعد الغانمين شيء، والله تعالى يقول: ﴿**والذين جاؤا من بعدهم**﴾. وذلك دليل على أن الأرض لا تقسم وإنما يقسم ما ينقل من موضع إلى موضع.

(قال إسماعيل: حدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا أبومعاوية، عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لم تحل الغنائم لقوم سود الرؤوس قبلكم، كانت تنزل نار من السماء فتأكلها**» وذكر تمام الخبر.

حدثنا عبد الوارث وسعيد، قالا: حدثنا قاسم، حدثنا محمد، حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لم تحل الغنائم لقوم سود الرؤوس قبلكم، كانت تنزل نار من السماء فتأكلها**».

أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن يونس، حدثنا زهير - يعني ابن معاوية، قال: أخبرني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، (قال): قال رسول الله ﷺ: «**منعت العراق قفيزها ودرهمها، ومنعت الشام مديها ودينارها ومنعت مصر اردبها ودينارها، ثم عدتم من حيث بدأتم**» شهد على ذلك لحم أبي هريرة ودمه. قال أبو جعفر الطحاوي منعت بمعنى ستمنع. واحتج بهذا الحديث لمذهب عمر في إيقاف الأرض وضرب الخراج عليها، على مذهب الكوفيين. وكان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه يذهبون، إلى أن الإمام بالخيار، إن شاء قسمها وأهلها بين الغانمين، وإن شاء أقر أهلها عليها، وجعل عليها وعليهم الخراج، وتكون الأرض ملكا لهم، يجوز بيعهم لها وشراؤهم. وقال الشافعي: ما كان عنوة فخمسها

لأهلها، وأربعة أخماسها للغانمين. فمن طاب نفسا عن حقه، جاز لمامه أن يجعلها وقفا على المسلمين، ومن لم تطب نفسه بذلك، فهو أحق بماله، وكان الشافعي يذهب إلى أن الأرض العنوة غير مملوكة، ولا يجوز بيعها ولا رهنها، وهو قول ابن شبرمة، وعبيد الله (فى جملة بيعها ولا رهنها، وهو قول ابن شبرمة، وعبيد الله بن الحسن، وقول مالك بن أنس أيضا (فى جملة أرض العنوة) - على ما ذكرنا من أقوالهم فى قسمتها أو توقيفها، فإذا قسمت، ملك كل نصيبه فى قول من أجاز قسمتها، فإن وقفت على الوجوه التي ذكرنا عن طيب نفس من الغانمين، أو على مذهب عمر في قول مالك وغيره، فهى غير مملوكة. وذهب أبو حنيفة والثوري وابن أبى ليلى إلى أنها لأهلها الذين أقرت في أيديهم - على ما ذكرنا عنهم، وأجاز مالك بيع أرض الصلح ورهنها، وجعلها ملكا لأهلها الذين صالحوا عليها، قال: ومن أسلم منهم، كان أحق بأرضه وماله، قال: ومن أسلم من أهل العنوة أحرز نفسه وصارت أرضه للمسلمين؛ لأن بلادهم صارت فيئا للمسلمين، وحكم الأرض عندهم حكم الفيء.

وقال الشافعى: كل ما حصل من الغنائم من أهل دار الحرب من شيء قل أو كثر من دار أو أرض أو متاع أو غير ذلك قسم، إلا الرجال البالغون فان الإمام فيهم مخير بين أن يمن إو يقتل أو يفادي أو يسبى.

وسبيل ما سبى منهم، أو أخذ من شيء على إطلاقهم، سبيل الغنيمة، ومن الحجة لمن قال تقسم الأرض كما تقسم سائر الغنائم، عموم قول الله عز وجل: ﴿**واعلموا أنما غنمتم من شيء**﴾ الآية. والأرض مغنومة لا محالة كسائر الغنيمة، فوجب أن تقسم كما تقسم الغنائم كلها، وقد قسم رسول الله ﷺ، ما افتتح عنوة من خيبر، على قسمة الغنائم الأربعة أخماس لأهل الحديبية، وهم الذين وعدهم الله بها

وشهدوا فتحها، قالوا: وهذا أمر يستغنى فيه عن نقل الإسناد، لشهرته عند جميع أهل السير والأثر، ولم يستثن الله عز وجل أرضا من غيرها من الغنائم. ولو جاز أن يدعى الخصوص فى الأرض، جاز أن يدعى فى غير الأرض، فيبطل (حكم) الآية. قالوا: ولا معنى لما احتج به مخالفنا من آية الحشر، لأن ذلك إنما هو فى الفىء، لا فى الغنيمة، وجملة الفىء ما رجع إلى المسلمين من المشركين بلا قتال، مثل من يترك بلاده ويخرج عنها لما لحقه من الرعب الذى به نصر رسول الله ﷺ، (قال ﷺ): «**نصرت بالرعب مسيرة شهر**». ومثل ما صالح عليه أهل الكفر، وما يؤخذ منهم من الجزية، وما تأتى به الريح من مراكب العدو بغير أمان، أو يموت منهم ميت في بلاد المسلمين لا وارث له، فكل هذا وما كان مثله مما يفىء الله على المسلمين بغير قتال ولا مؤونة حرب، فهو الفىء الذي قصد بالآية التى في سورة الحشر، فقسم على ما ذكر فيها، نحو قسم خمس الغنيمة، ولم يقصد بذلك إلى الأرض المغنومة. قالوا: ولا دليل في الآية على ما ذهب إليه مخالفنا؛ لأن قوله عز وجل: ﴿**والذين جاؤا من بعدهم**﴾ إنما هو استئناف كلام للدعاء لهم بدعائهم لمن سبقهم بالإيمان، لا لغير ذلك، قالوا وليس يخلو فعل عمر ـ رضي الله عنه ـ في توقيفه الأرض من أحد وجهين، (إما) أن تكون غنيمة استطاب أنفس أهلها، فطابت بذلك فوقفها، وكذلك روى جرير أن عمر استطاب نفوس أهلها، وكذلك صنع رسول الله ﷺ فى سبى هوازن، استطاب أنفس الغانمين عما كان بأيديهم: ـ على ما نقله ثقات العلماء، (وإما أن يكون ما وقفه عمر فيئا، فلم يحتج فى ذلك إلى مراضاة أحد).

قال أبو عمر:

القول فى هذة المسألة طويل بين العلماء المختلفين فيها، وفيما ذكرنا

منها كفاية لمن فهم. فهذا ما أوجبه العلم من القول في فتح خيبر، وما جرى مجراها من أرض الغنائم. حدثنى سعيد بن نصر، وعبد الوارث ابن سفيان قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبى الزبير، عن جابر، أنه قال: أفاء الله على رسوله خيبر، فأقرهم رسول الله ﷺ كما كانوا، وجعلها بينهم وبينه، وبعث عبد الله بن رواحة فخرصها عليهم. حدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا عبيد بن عبد الواحد بن شريك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن أبي اسحاق، قال: حدثني نافع، عن ابن عمر، قال: خرجت أنا والزبير والمقداد بن الأسود إلى أموالنا بخيبر نتعهدها، فلما قدمنا تفرقنا فى أموالنا، قال: فعدي على تحت الليل - وأنا نائم، ففدعت يداي من مرفقي، فلما أصبحت استصرخ علي صاحباي فأتياني فسألاني من صنع هذا بك؟ فقلت: سلا أدري؟ قال: فأصلحا من يدي (ثم قدما بي على عمر، فقال: هذا عمل يهود). ثم قام في الناس خطيبا فقال: أيها الناس، ان رسول الله ﷺ كان عامل يهود خيبر على أنا نخرجهم إذا شئنا، وقد عدوا على عبد الله بن عمر ففدعوا يديه، كما قد بلغكم، مع عدوتهم على الأنصار قبله، لا نشك أنهم أصحابه، ليس لنا عدو غيرهم، فمن كان (له) مال (بخيبر) فليلحق به، فإني مخرج يهود، فأخرجهم. وروى الحجاج بن أرطاة عن نافع عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ دفع خيبر إلى أهلها بالشطر، فلم يزل معهم حياة رسول الله ﷺ كلها، وحياة أبي بكر كلها حتى بعثني إليهم عمر لأقاسمهم، فسحروني فتكوعت يداي، فانتزعها عمر منهم، وأما قوله في هذا الحديث أقركم ما أقركم الله. فالمعنى في ذلك - والله أعلم - أنه ﷺ كان يكره أن يكون بأرض العرب غير المسلمين، وكان يحب أن لا

يكون فيها دينان، كنحو محبته في استقبال الكعبة، حتى نزلت ﴿**قد نرى تقلب وجهك فى السماء فلنولينك قبلة ترضاها**﴾ الآية. وكان لا يتقدم في شيء إلا بوحي، وكان يرجو أن يحقق الله رغبته ومحبته، فذكر لليهود ما ذكر، منتظرا للقضاء فيهم بإخراجهم عن أرض العرب، فلم يوح إليه في ذلك شيء إلى أن حضرته الوفاة، فأتاه في ذلك ما أتاه، فذكر أن لا يبقي دينان بأرض العرب، وأوصى بذلك. وقد ذكرنا جملا من هذا المعنى فيما سلف من كتابنا هذا، وقد ذكر معمر عن ابن شهاب في هذا الحديث ما يدل على (نحو) ما قلنا. ذكر عبد الرزاق قال: حدثنا معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب، أن النبي ﷺ دفع خيبر إلى اليهود على أن يعملوا فيها، ولهم شطرها. قال: فمضى على ذلك رسول الله ﷺ، وأبو بكر، وصدرا من خلافة عمر، ثم أخبر عمر أن النبي ﷺ قال: في وجعه الذي مات فيه: «**لا يجتمع دينان بأرض الحجاز**»، أو قال بأرض العرب، ففحص عنه حتى وجد (عليه) الثبت، فقال من كان عنده عهد من رسول الله ﷺ فليأت به، وإلا فإني مجليكم، فأجلاهم عمر؟ قال عبد الرزاق: وأنبأنا ابن جريج، قال: أنبأنا موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر أن عمر أجلى اليهود والنصارى من أرض الحجاز، وكان رسول الله ﷺ لما ظهر على خيبر، أراد أن يخرج اليهود منها، وكانت الأرض حين ظهر عليها، لله ولرسوله وللمسلمين، وأراد إخراج اليهود منها، فسألت اليهود رسول الله ﷺ أن يقرهم بها على أن يكفوه عملها، ولهم نصف الثمر، فقال رسول الله ﷺ: «**نقركم على ذلك ما شئنا، فقروا بها حتى أجلاهم عمر إلى تيماء، وأريحاء**»؟ قال عبد الرزاق وأخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار، قال: سمع عمر بن الخطاب رجلا من اليهود يقول: قال لي رسول الله ﷺ كأني (بك) وقد وضعت كورك على بعيرك، ثم سرت ليلة بعد ليلة، فقال عمر: إنه والله لا تمسون بها،

فقال اليهودي: ما رأيت كلمة كانت أشد على من قالها، ولا أهون على من قيلت له (منها).

قال أبو عمر:

ليس في قوله في هذا الحديث «**أقركم ما أقركم الله**» دليل على جواز المساقاة إلى أجل غير معلوم، ومدة غير معينة؛ لأن السنة قد أحكمت معاني الإجارات وسائر المعاملات، من الشركة والقسمة، وأنواع أبواب الربا، والعلة بينه في قصة اليهود، وذلك انتظار حكم الله فيهم، فدل على خصوصهم في هذا الموضع، لأنه موضع؛ خصوص لا سبيل إلى أن يشركهم فيه غيرهم، والذي عليه العلماء بالمدينة، أن المساقاة لا تجوز إلا إلى أجل معلوم، وسنين معدودة إلا أنهم يكرهونها فيما طال من السنين، مثل العشر فما فوقها، وقد قيل: إن رسول الله ﷺ (إنما) قال: «**أقركم ما أقركم الله**» وكان يخرص عليهم؛ لأن الله كان قد أفاءها عليه بغير قتال، أو بعضها على ما تقدم وصفنا له وكان أهلها له ولمن استحق شيئا منها، كالعبيد لأنه سباهم ومن عليهم)، وجائز بين السيد وعبده، ما لا يجوز بينه وبين غيره، لأن ماله له، وله انتزاعه منه، ألا ترى أنه ليس بين العبد وسيده ربا، وإن كره ذلك لهما عندنا. وأما الخرص في المساقاة، فإن ذلك غير جائز عند أكثر العلماء في القسمة والبيوع، (إلا أن أصحابنا يجيزون ذلك عند اختلاف أغراض الشركاء، ولهم في ذلك ما نورده بعد عنهم في هذا الباب ـ إن شاء الله. وأكثر العلماء يجيزون الخرص للزكاة) وإنما يجوز (ذلك) عندهم في الزكاة؛ لأن المساكين ليسوا شركاء معينين وإنما الزكاة كالمعروف وأهلها فيها أمناء، وأما قسمة فى رؤوس الأشجار (في المساقاة أو غيرها)، فلا يصلح عند أكثر العلماء، إلا أن لأصحابنا في إجازة قسمة ذلك اختلافا، سنذكره

عنهم وعمن سلك سبيلهم في ذلك بعد في هذا الباب ـ إن شاء الله تعالى ـ وإنما لم يجز أكثر العلماء القسمة في ذلك إلا كيلا فيما يكال، أو وزنا فيما يوزن، لنهي رسول الله ﷺ عن المزابنة، وعن بيع التمر بالتمر، إلا مثلا بمثل، (وأما حكاية قول أصحابنا في ذلك)، فكان ابن القاسم يقول ويرويه عن مالك: لا يجوز من قسمة الثمار في رؤوس النخل إذا اختلفت حاجة الشريكين، إلا التمر والعنب فقط، وأما الخوخ والرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ، وما أشبه ذلك من الفواكه التي يجوز فيها التفاضل يدا بيد، فإنه لم يجز مالك اقتسامه على التحري، وكان يقول: المخاطرة تدخله حتى يبين فضل أحد النصيبين على صاحبه. حكى ذلك ابن حبيب عن ابن القاسم، قال ابن حبيب: وقال مطرف وابن الماجشون وأشهب: ولا بأس باقتسامه إذا تحرى وعدل، أو كان على التجاوز والرضا بالتفاضل، قال: وهو قول أصبغ، وبه أقول، لأن ما جاز فيه التفاضل، جازت قسمته بالتحري، وذكر سحنون عن ابن القاسم، عن مالك، أنه سأله غير مرة عن قسمة الفواكه بالخرص فأبى أن يرخص فى ذلك، قال: وذلك أن بعض أصحابنا ذكر أنه سأل مالكا عن قسمة الفواكه بالخرص، فأرخص فيه، فسألته عن ذلك فأبى أن يرخص (لي) فيه. قال أشهب: سألت مالكا مرات عن ثمرة النخل وغيرها من الثمار تقسم بالخرص، فكل ذلك يقول لي إذا طابت الثمرة من النخل وغيرها، قسمت بالخرص، واختار هذه الرواية يحيى ابن عمر قياسا عن جواز بيع العرايا في غير النخل والعنب، كما يجوز في النخل والعنب، ويجوز بيع ذلك كله بخرصه إلى الجذاذ.

قال يحيى بن عمر أشهب: لا يشترط في الثمار إلا طيبها، ثم يقسمها بين أربابها بالخرص، ولا يلتفت إلى اختلاف حاجاتهم، ورواه عن مالك،(قال): وابن القاسم يقول: لا يجوز أن يقسم بينهم بالخرص،

إلا أن يختلف غرض كل واحد منهم، فيريد أحدهم أن يبيع، والآخر أن ييبس ويدخر، والآخر أن يأكل، فحينئذ يجوز لهم قسمتها بالخرص إذا وجد من أهل المعرفة من يعرف الخرص، وان لم تختلف حاجاتهم، لم يجز ذلك لهم، وان اتفقوا على أن يبيعوا أو على أن يأكلوا رطبا أو تمرا أو على أن يجنوها تمرا، لم يقسموها إلا بالخرص (وقال سائر أهل العلم: لا تجوز القسمة في شيء من ذلك كله، إلا على أصله مع اختلافهم في ذلك أيضا). (وأما الشافعي فتحصيل مذهبه، أن الشركاء في النخل والشجر المثمر إذا اقتسمت الأصول بما فيها من الثمرة جاز، لأن الثمرة تبع للأصول، وكان كل واحد منهم قد باع حصته من عراجين النخل وأغصان الشجر، بحصة شريكه في الثمر، وكذلك الأرض إذا قسمت عنده مزروعة، كان الزرع تبعا للأرض في القسمة، والقسمة عنده مخالفة البيوع، قال: لأنها تجوز بالقرعة، والبيع لو وقع على شرط لم يجز أيضا، فإن الشريك يجبر على القسم، ولا يجبر على البيع، وأيضا فن التحابي في قسمة الثمرة وغيرها جائز، وذلك معروف وتطوع، ولا يجوز ذلك في البيع، ولا يجوز عند الشافعي قسمة الثمرة قبل طيبها بالخرص على حال، ويجوز عنده قسمتها مع الأصول ـ على ما ذكرنا. وقد قال في كتاب الصرف يجوز قسمتها بالخرص إذا طابت وحل بيعها، والأول أشهر في مذهبه عند أصحابه) وقد قيل إن خرص رسول الله ﷺ على اليهود، كان من أجل الزكاة الواجبة في تلك الثمرة، لا لغير ذلك ـ والله أعلم ـ (فكان يبعث من يخرص الثمار على أربابها، توسعة عليهم ورفقا بهم؛ لأنهم لو منعوا من أجل سهم المساكين من أكلها رطبا، ومن التصرف فيها بالصلة والصدقة والأكل، لأضر بهم ذلك، وكانت عليهم فيه مشقة كبيرة، ولو تركوا والتصرف فيها بالأكل وغيره، لأضر ذلك بالمساكين، وأتلف كثير مما تجب فيه الزكاة، ولهذا ما كان (من) توجيه

رسول الله ﷺ للخارص، وإرساله إياه لذلك ـ والله أعلم، والأصل أن أرباب الأموال أمناء، والخرص لا يخرجهم عن ذلك، لأنهم لم يخرص عليهم إلا رفقا بهم، وإحسانا إليهم ـ على حسب ما ذكرنا من إطلاقهم للتصرف في ثمارهم، وحفظ ما يجب للمساكين فيها من تحين طيبها، فإن تبين لرب المال بعد الخرص زيادة على ما خرص الخارص أداها؛ لأن الخرص حكم على الظاهر والاجتهاد، فإذا جاءت الحقيقة بخلاف ذلك رجع إليها. وفي هذا اختلاف بين السلف والخلف، والصواب ما ذكرت ـ والله أعلم). ذكر عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، عن أبي الزبير، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول: خرص ابن رواحة أربعين ألف وسق، وزعم أن اليهود لما خيرهم، أخذوا الثمر، وأدوا عشرين ألف وسق؟ قال ابن جريج: قلت لعطاء فحق على الخارص إذا استكثر رب المال الخرص أن يخيره، كما خير ابن رواحة اليهود، قال أي لعمري، وأي سنة خير من سنة رسول الله ﷺ؟! قال: وقلت لعطاء متى يخرص النخل؟ قال: حين تطعم. قال: وأخبرنا ابن جريج، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، أنها قالت ـ وهي تذكر شأن خيبر: كان النبي ﷺ يبعث عبد الله ابن رواحة إلى اليهود، فيخرص النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه. (ثم يخبر يهود أن يأخذوها بذلك الخرص، أو يدفعوها إليه بذلك، وإنما كان أمر النبي ـ عليه السلام ـ بالخرص، لكي تحصى الزكاة قبل أن تؤكل الثمار وتفرق).

واختلف الفقهاء في الخرص على صاحب النخل والعنب للزكاة، بعد إجماعهم على أن الخرص لا يكون في غير النخل والعنب، لحديث عتاب ابن أسيد: حدثناه خلف بن القاسم، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن علي، قال: حدثنا خالد بن النضر بالبصرة، قال: حدثنا عمرو بن علي،

قال: حدثنا يزيد بن زريع، وبشر بن المفضل، قالا: حدثنا عبد الرحمن ابن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ بعث عتاب بن أسيد، وأمره أن يخرص العنب، وتؤدي زكاته زبيبا، كما تؤدي زكاة النخل تمرا، فتلك سنة رسول الله ﷺ في النخل والعنب. وقال بشر بن منصور، عن عبد الرحمن بن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن عتاب بن أسيد، قال: أمرني رسول الله ﷺ - فذكره. واستدل بعضهم على أن الزيتون لا زكاة فيه؛ لأنه مما اجتمع على أنه لا يخرص، ولو كانت فيه الزكاة لخرص؛ لأن ثمرته بادية.. وما عدا النخل والعنب مما اجتمع على زكاته، فثمرته ليست ببادية. وقد أجاز بعض المتأخرين الخرص في الزيتون، ودفع الإجماع فيما ذكرنا. ورواه عن الزهري والأوزاعي، وممن أجاز الخرص في النخل والعنب للزكاة، مالك، والأوزاعي، والليث بن سعد، والشافعي، ومحمد بن الحسن. قال الطحاوي: وقال في الإملاء أنه قول أبي حنيفة. وقال داود بن علي الخرص للزكاة جائز في النخل، وغيره جائز في العنب، ودفع حديث عتاب بن أسيد. وكره الثوري الخرص ولم يجزه بحال، وقال: الخرص غير مستعمل، قال: وإنما على رب الحائط أن يؤدي عشر ما يصير في يده للمساكين، إذا بلغ خمسة أوسق، (وروى الثوري وغيره عن الشيباني عن الشعبي قال: الخرص اليوم بدعة.

قال أبو عمر:

كأنه يرى أنه منسوخ بالنهي عن المزابنة - والله أعلم، هذا على أن الثوري مع قوله إنما على رب الحائط أن يؤدي عشر ما يصير في يده للمساكين إذا بلغ خمسة أوسق)، يقول: إن صاحب الثمرة والأرض يحسب عليه ما أكله، وهو قول أبي حنيفة وزفر ومالك وأصحابه. وقال

أبو يوسف: إذا أكل صاحب الأرض وأطعم جاره وصديقه، أخذ منه عشر ما بقى إذا بلغ خرصه ما فيه الزكاة، وإن أكل الجميع لم يكن عليه شيء، فإن بقى منها قليل أو كثير، فعليه عشره أو نصف عشره. وقال مالك: لا يترك الخراص لأرباب الثمار شيئا، لمكان ما يأكلون، ولا يترك لهم من الخرص شيء، ذكره ابن القاسم (وغيره عنه). وقال الليث في زكاة الحبوب يبدأ بها قبل النفقة، وما أكل من فريك هو وأهله، فإنه لا يحسب عليه، بمنزلة الرطب الذي يترك لأهل الحوائط يأكلون ولا يخرص عليهم. وقول الشافعي في ذلك (كله) كقول الليث سواء في خرص الثمار والترك لأهلها ما يأكلون رطبا ولا يحسب عليهم. والحجة لمن ذهب هذا المذهب ظاهر قوله عز وجل: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾. وهذا يوجب مراعاة وقت «الحصاد والجذاذ لا ما قبله. وما رواه شعبة قال: أخبرني حبيب بن عبد الرحمن، قال: سمعت عبد الرحمن بن مسعود بن دينار يقول: جاء سهل بن أبي حثمة إلى مسجدنا فحدث أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع**». رواه عن شعبة جماعة من أصحابه، وذكره أبو داود وغيره، وهذا الحديث حجة على من أنكر الخرص للزكاة، ومثل حديث أبي حميد الساعدي في خرص رسول الله ﷺ وأصحابه على المرأة للزكاة، خرصوا عليها عام تبوك في حديقتها عشرة، أوسق فقد ذكرنا الخبر في غير هذا الموضع. وروى ابن لهيعة عن أبي الزبير عن جابر أن رسول الله ﷺ قال: «**خففوا في الخرص، فإن في المال العرية والواطية والآكلة والوصية، والعامل، والنوائب**». وروى سفيان عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار قال: كان عمر بن الخطاب يأمر الخراص أن يخرصوا ويرفعوا عنهم قدر ما يأكلون. وقال الحسن: كان المسلمون يخرص عليهم ثم يؤخذ منهم على ذلك الخرص، والآثار عن السلف في

الخرص كثيرة جدا. واختلف الفقهاء في المساقاة أيضا، فممن أجازها من فقهاء الأمصار مالك والشافعي وأصحابهما، وجماعة أهل الحديث، والثوري والأوزاعي، والليث بن سعد، والحسن بن حي، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وكرهها أبو حنيفة (وزفر) والحجة عليهما ثابتة بسنة رسول الله ﷺ. حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا يحيى القطان، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ «عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع». قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، عن الليث، عن محمد بن عبدالرحمن بن غنم، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم، وأن رسول الله ﷺ شطر ثمرها، لم يذكر في هذا الخبر أنه أخذ من الأرض شيئا (وإنما أخذ من الثمرة)، وهو حجة لمالك في الغاية البياض للعامل، وقوله: أن البياض كان بخيبر بين النخل تبعا لها ـ والله أعلم. والأحاديث في المساقاة متواترة، والمساقاة عند مالك والشافعي جائزة سنين؛ لأن المساقاة لما انعقدت فيما لم يخلق من الثمرة في عام، كان كذلك ما بعده من الأعوام، ما لم يطل على حسبما ذكرناه فيما تقدم من هذا الباب. وقد أجمعوا على أنه لا تجوز المساقاة في ثمر قد بدا صلاحه، لأنه يجوز بيعه إلا قولة عن الشافعي وفرقة، والمشهور عن الشافعي أن ذلك لا يجوز. وأجمعوا على أنه لا تجوز المساقاة إلا على جزء معلوم قل أو كثر، واختلفوا فيما تجوز فيه المساقاة: فقال مالك تجوز المساقاة في كل أصل نحو النخل والرمان والتين والفرسك والعنب والورد والياسمين والزيتون، وكل ما له أصل ثابت يبقى. قال: ولا تجوز المساقاة في كل ما يجنى ثم يخلف، نحو القصب والبقول والموز؛ لأن بيع ذلك جائز، وبيع ما يجنى

بعده. وقال مالك: كان بياض خيبر يسيرا بين أضعاف سوادها، فإذا كان البياض قليلا، فلا بأس أن يزرعه العامل من عنده. قال ابن القاسم: فما نبت منه كان بين المساقين على حسب شركتهما في المساقاة، قال: وأحل ذلك أن يلغى البياض اليسير في المساقاة للعامل، فيزرعه لنفسه فما نبت من شيء كان له، وهو قول مالك، وقدر اليسير أن يكون قدر الثلث من السواد. قال مالك: وتجوز المساقاة في الزرع إذا استقل، وعجز صاحبه عن سقيه، ولا تجوز مساقاة إلا في هذه الحال بعد عجز صاحبه عن سقيه. قال مالك: ولا بأس بمساقاة القثاء والبطيخ إذا عجز عنه صاحبه، ولا تجوز مساقاة الموز، ولا القصب، حكى هذا كله عنه ابن القاسم (وابن عبد الحكم) وابن وهب. وقال محمد بن الحسن: تجوز المساقاة في الطلع ما لم يتناه عظمه، فإذا بلغ حالا لا يزيد بعد ذلك، لم يجز وإن لم يرطب. وقال في الزرع: جائز مساقاته ما لم يستحصد، فإن استحصد لم يجز. وقال الشافعي: لا تجوز المساقاة إلا في النخل والكرم؛ لأن ثمرها بائن من شجره، ولا حائل دونه يمنع لإحاطة النظر إليه، وثمر غيرهما متفرق بين أضعاف ورق شجره، لا يحاط بالنظر إليه، وإذا ساقاه على نخل فيها بياض عند الشافعي، فإنه قال: إن كان لا يوصل إلى عمل البياض إلا بالدخول على النخل، وكان لا يوصل إلى سقيه، إلا بشرك النخل في الماء، وكان غير مثمر، جاز أن يساقى عليه في النخل، لا منفردا وحده. قال: ولولا الخبر بقصة خيبر، لم يجز ذلك، قال: وليس لمساقي النخل أن يزرع البياض إلا بذن ربه، فن فعل، كان كمن زرع أرض غيره. واختلفوا في مساقاة البعل: فأجازها مالك وأصحابه، والشافعي، ومحمد بن الحسن، والحسن بن حي، وذلك عندهم على التلقيح والزبر والحفر والحفظ وما يحتاج إليه من العمل. وقال الليث لا

تجوز المساقاة إلا فيما يسقى، قال الليث: ولا تجوز المساقاة في الزرع، استقل أو لم يستقل. قال: وتجوز في القصب؛ لأن القصب أصل. وأجاز الليث، وأحمد بن حنبل، وجماعة، المساقاة في النخل والأرض بجزء معلوم كان البياض يسيرا أو كثيرا، وقد بينا مذهب هؤلاء وغيرهم في كراء الأرض في باب داود وربيعة - والحمد لله. واختلفوا في الحين الذي لا تجوز فيه المساقاة في الثمار، فقال مالك: لا يساقى من النخل شيء - إذا كان فيها ثمر قد بدا صلاحه وطاب، وحل بيعه، ويجوز قبل أن يبدو صلاحه ويحل بيعه. واختلف قول الشافعي: فقال مرة يجوز - وإن بدا صلاحه، وقال مرة لا يجوز. ولا يجوز عند الشافعي أن يشترط على العامل في المساقاة ما لا منفعة فيه في أصل الثمرة، وفيما يخرجه.

مالك، عن ابن شهاب، عن سليمان بن يسار، أن رسول الله ﷺ كان يبعث عبد الله بن رواحة يخرص بينه وبين يهود خيبر، قال: فجمعوا له حليا من حلي نسائهم فقالوا: هذا لك، فخفف عنا وتجاوز في القسم، فقال عبد الله بن رواحة، يا معشر اليهود، والله إنكم لمن أبغض خلق الله إلي، وما ذلك بحاملي على أن أحيف عنكم، فأما ما عرضتم من الرشوة، فنها سحت وإنا لا نأكلها، فقالوا: بهذا قامت السماوات والأرض.

هذا الحديث مرسل في جميع الموطآت عن مالك بهذا الإسناد، وقد تقدم القول في معناه مستوعبا ـ في باب حديث ابن شهاب، عن سعيد ابن المسيب من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة القول في ذلك، وقد يستند معنى هذا الحديث من رواية ابن عباس وجابر وغيرهما، عن النبي ﷺ، وسماع سليمان بن يسار من ابن عباس صحيح؛ وقال معمر عن الزهري في هذا الحديث: خمس رسول الله ﷺ خيبر، ولم يكن له ولا لأصحابه عمال يعملونها ويزرعونها، فدعا يهود خيبر ـ وقد كانوا أخرجوا منها ـ فدفع إليهم خيبر على أن يعملوها على النصف، يؤدونه للنبي ﷺ، وقال لهم: «**أقركم على ذلك بما أقركم الله**»، فكان يبعث إليهم عبد الله بن رواحة، فيخرص النخل حين يطيب أوله، ثم يخير يهود يأخذونها بذلك، أو يدفعونها بذلك الخرص، وإنما كان رسول الله ﷺ أمر بالخرص في ذلك، لكي تحصى الزكاة في ذلك قبل أن تؤكل الثمرة.

وفيه من الفقه إثبات خبر الواحد، ألا ترى أن عبد الله بن رواحة قدم على أهل خيبر ـ وهو واحد، فأخبرهم عن النبي ﷺ بحكم كبير في الشريعة، فلم يقولوا له: إنك واحد لا نصدقك على رسول الله ﷺ، ولو كان خبره واحدا لا يجب به الحكم. ما بعثه رسول الله ﷺ وحده.

وفيه أن المؤمن وإن أبغض في الله، لا يحمله بغضه على ظلم من أبغضه والظالم نفسه يظلم، قال رسول الله ﷺ: «**الظلم ظلمات يوم القيامة**».

وفيه دليل على أن كل ما أخذه الحاكم والشاهد على الحكم بالحق أو الشهادة بالحق سحت، وكل رشوة سحت، وكل سحت حرام. ولا يحل لمسلم أكله، وهذا ما لا خلاف فيه بين علماء المسلمين، وقال جماعة أهل التفسير في قول الله عز وجل: ﴿**أكالون للسحت**﴾. قالوا: السحت الرشوة في الحكم، وفي السحت كل ما لا يحل كسبه.

وفي هذا الحديث، دليل على أن السحت ـ وهو الرشوة عند اليهود ـ حرام ولا يحل، ألا ترى إلى قولهم: بهذا قامت السماوات والأرض، ولولا أن السحت محرم عليهم في كتابهم ما عيرهم الله في القرآن بأكله، فالسحت محرم عند جميع أهل الكتاب ـ أعاذنا الله منه برحمته آمين.

أنشدنا غير واحد لمنصور الفقيه ـ رحمه الله:

إذا رشوة من باب بيت تقمحت ... لتدخل فيه والأمانة فيه

سعت هربا منها وولت كأنها ... حليم تنحى عن جوار سفيه

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا أبو عبد الله مالك بن عيسى ابن نصر القفصي الحافظ بقفصه، وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود سليمان بن الأشعث، قالا: حدثنا علي بن سهل الرملي، قال: حدثنا زيد بن أبي الزرقاء، عن جعفر بن برقان.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا

إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا أحمد بن يونس، قال: حدثنا المعافي ابن عمران، قال: حدثنا جعفر بن برقان، عن ميمون بن مهران، عن مقسم بن أبي القاسم، عن ابن عباس، أن رسول الله ﷺ حين افتتح خيبر واشترط عليهم أن له الأرض وكل صفراء، وبيضاء ـ يعني الذهب والفضة، فقال له أهل خيبر: نحن أعلم بالأرض فأعطناها على أن نعمل ولنا نصف الثمرة ولكم النصف، فزعم أنه أعطاهم على ذلك، فلما كان حين تصرم النخل، بعث إليهم عبد الله بن رواحة فحزر النخل وهو الذي يدعوه أهل المدينة الخرص، فقال: هي كذا وكذا، فقالوا: أكثر علينا، وفي حديث المعافي فقال: في ذا كذا وكذا، فقالوا: أكثرت يابن رواحة، قال: فأنا أعطيكم النصف الذي قلت، قالوا: هذا الحق، وبه قامت السماوات والأرض، وقد رضينا أن نأخذه بالذي قلت، وفي حديث زيد بن أبي الزرقاء: أكثرت علينا يا بن رواحة، قال: فأنا إلي جذاذ النخل، وأعطيكم نصف الذي قلت، قالوا: هذا الحق وبه قامت السماوات والأرض، وقد رضينا أن نأخذه بالذي قلت. قد تقدم في باب ربيعة من القول في ذكر الأرض، وفي باب ابن شهاب من معاني الخرص، ومعاني أرض خيبر ما فيه إشراف على معاني ذلك كله والحمد لله، وقال أبو بكر الأصم عبد الرحمن بن كيسان: كان أعطاء رسول الله ﷺ خيبر على النصف مما تخرج أرضها وثمرها خصوصا له ﷺ؛ لأن اليهود كانوا له كالعبيد، وللسيد أن يأخذ مال عبده كيف شاء، ويبيع منه الدرهم بالدرهمين، فرخص رسول الله ﷺ: في دفع الأرض إلى اليهود بالنظر لتلك العلة، ولا يجوز ذلك لغيره، لما ثبت من تنبيه عن مثل ذلك في كراء الأرض، وفي بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

ولما أجمعوا عليه أن المجهول لا يكون بمثل لشيء ولا يجوز بيعه.

وقرأت على سعيد بن نصر أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبي الزبير، عن جابر، أنه قال: أفاء الله خيبر على رسوله، فأقرهم رسول الله ﷺ فيها وجعلها بينه وبينهم، فبعث عبد الله بن رواحة فخرصها عليهم، ثم قال: يا معشر اليهود، أنتم أبغض الخلق إلي، قتلتم أنبياء الله، وكذبتم على الله، وليس يحملني بغضي إياكم على أن أحيف عليكم، قد خرصت عشرين ألف وسق من تمر، فان شئتم فلكم، وإن شئتم فلي، فقالوا: بهذا قامت السماوات والأرض، قد أخذنا فاخرجوا عنا. فقال أبو الزبير: أن عمر بن الخطاب إنما أخرجهم منها بعد ذلك، لأن رسول الله ﷺ قال: «**لا تقروا في جزيرة العرب من ليس منا**» أو قال: من ليس من المسلمين.

وهو محمد بن جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف، ابن قصي القرشي النوفلي، يكنى أبا سعيد.

قد ذكرنا أباه وشيئا من أخباره في كتابنا في الصحابة، وكان محمد ابن جبير بن مطعم من أعلم أهل وقته بالنسب وأيام العرب، أخذ ذلك عن أبيه.

دخل يوما على عبد الملك بن مروان، فقال له: يا أبا سعيد، ألم نكن نحن وأنتم - يعني عبد شمس، وبني نوفل - في حلف الفضول؟ قال: أمير المؤمنين أعلم، فقال له عبد الملك لتخبرني يا أبا سعيد، فقال: لا والله يا أمير المؤمنين، لقد خرجنا نحن وأنتم منهم. قال: صدقت.

وتوفى محمد بن جبير بن مطعم سنة مائة في خلافة عمر بن عبدالعزيز، وتوفي أخوه أبو محمد نافع بن جبير بن مطعم، بالمدينة سنة ست وتسعين، وقيل: في خلافة سليمان بن عبد الملك.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب كراء الأرض

٤٨٤ ـ ما جاء في كراء الأرض

مالك، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حنظلة ابن قيس الزرقي عن رافع بن خديج: أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزارع، قال حنظلة: فسألت رافع بن خديج بالذهب والورق؟ قال أما الذهب، والورق فلا بأس.

قال أبو عمر:

اختلف الناس في كراء المزارع، فذهبت فرقة إلى أن ذلك لا يجوز بوجه من الوجوه، ومالوا إلى ظاهر هذا الحديث، وما كان مثله، قالوا: إنه قد روى عن رافع بن خديج من هذا الوجه، وغير خلاف ما حكاه ربيعة عن حنظلة عنه من تأويله.

هذا وذكروا أن أحاديث رافع فى ذلك مضطربة الألفاظ، مختلفة المعانى، واحتجوا بما حدثناه إسماعيل بن عبد الرحمن القرشى، قال: حدثنا محمد بن العباس الحلبى، قال: حدثنا أبو عوانة الحسين بن محمد الحرانى بحران، قال: حدثنا عمرو بن عثمان الحمصى، قال: حدثنا ضمرة بن ربيعة، عن ابن شوذب، عن مطر، عن عطاء ،عن جابر، قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «**من كانت له أرض فليزرعها أو ليزرعها ولا يواجرها**» وحدثنا إسماعيل أيضا قال: حدثنا محمد بن العباس، قال: حدثنا أبوعبد الرحمن محمد بن عبد الله مكحول البيروتى ببيروت، قال: حدثنا أبو عمير عيسى بن محمد بن النحاس، قال:

حدثنا ضمرة، عن ابن شوذب عن مطر الوراق، عن عطاء، عن جابر مثله، سواء مرفوعا.

قالوا: فهذا جابر يروى عن النبى ﷺ النهى عن كراء الأرض مطلقا، ولم يختلف عن جابر فى ذلك كما اختلف عن رافع.

وقد روى من حديث رفاعة عن رافع قال: قال رسول الله ﷺ: **«من كانت له أرض فليزرعها، أو ليزرعها أخاه، أو ليدعها»**.

وذكر من ذهب إلى هذا المذهب من حديث رافع ما رواه ابن شهاب عن سالم أن ابن عمر: كان يكرى أرضه، حتى بلغه أن رافع بن خديج كان ينهى عن كراء الأرض، فترك ابن عمر كراء الأرض.

ورواه جماعة عن ابن شهاب هكذا، وكذلك رواه جويرية وحده، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سالم أنه سأله عن كراء المزارع، فقال سالم:

أخبر رافع ابن خديج عبد الله بن عمر أن عميه، وكانا شهدا بدرا أخبراه أن رسول الله ﷺ «نهى عن كراء المزارع»، فترك عبد الله كراءها، وكان يكريها قبل ذلك، والذى فى الموطأ: مالك عن ابن شهاب قال: سألت سالم بن عبد الله عن كراء الأرض بالذهب والفضة، فقال: لا بأس بذلك، قال: فقلت أرأيت الحديث الذى يذكر عن رافع بن خديج؟ فقال: أكثر رافع بن خديج، ولو كانت لى أرضا أكريتها، هكذا هو فى الموطأ لمالك عن أبى شهاب عن سالم قوله، ورواه جويرية مرفوعا، وقد روى نافع عن ابن عمر مثله.

ولما كان سالم يذهب إلى إجازة كراء الأرض بالذهب، والروق ولم يحمل نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع على العموم، اعترضه ابن

شهاب بحديث رافع، والقول بظاهره، فقال سالم: أكثر رافع فى حمله الحديث على ظاهره، ومنعه من كرائها بالذهب والورق؛ لأن المعنى عند سالم وطائفة من العلماء كان فى النهى عن كرائها، لوجوه سنذكرها مفسرة، بعد هذا إن شاء الله.

منها أنه إنما نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض؛ لأنهم كانوا يكرونها ببعض ما يخرج منها.

ومنها قول زيد بن ثابت: أنه أعلم بذلك من رافع؛ لأن رسول الله ﷺ أتاه قوم قد تشاجروا، وتقاتلوا فى كراء المزارع، وهذا كله يدل على أن ليس الحديث على ظاهره ولا عمومه، وأنه لمعنى ما قدمنا قد اعتقده كل فريق فيه، فلهذا قال سالم: أكثر رافع يعنى فى حمل الحديث على ظاهره - والله أعلم.

أى حجر ما قد وسعه الله تعالى وتأول ما يضيق على الناس، على أنه قد روى عن رافع إجازة كرائها بالذهب والورق، وغير ذلك مما يأتى بعد، إن شاء الله.

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر أنه كان يكرى أرضه فى عهد أبى بكر، وعمر، وعثمان، وصدرا من إمارة معاوية، حتى إذا كان فى آخرها بلغه أن رافعا يحدث فى ذلك بنهى رسول الله ﷺ، فأتاه وأنا معه فسأله فقال: نعم نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع فتركها ابن عمر بعد.

قالوا: وهذا أيضا على الإطلاق والعموم.

وما رواه الليث بن سعد، عن يزيد بن أبى حبيب، عن أبى عفير أن

رافع ابن خديج كان يقول: منعنا رسول الله ﷺ أن نكرى المحاقل، والمحاقل فضول يكون من الأرض.

وما رواه عبد الكريم عن مجاهد، عن ابن رافع بن خديج، عن أبيه سمعه يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن إجارة الأرض».

وإلى هذا ذهب طاوس اليمانى فقال: لا يجوز كراء الأرض بالذهب ولا بالورق ولا بالعروض، وبه قال أبو بكر الأصم عبد الرحمن بن كيسان فقال: لا يجوز كراء الأرض بشيء من الأشياء.

قال: لأنها إذا استؤجرت وحرثها المستأجر وأصلحها لعله أن يحرق زرعه، فيردها وقد زادت، فانتفع رب الأرض، ولم ينتفع المستأجر، فمن هناك لم يجز لأحد أن يستأجرها، والله أعلم.

وقال آخرون: جائز كراء الأرض لمن شاء، ولكنه لا يجوز كراؤها بشيء من الأشياء إلا بالذهب والورق، وذكروا فى إباحة كراء الأرض ما رواه عبد الرحمن ابن اسحاق عن أبي عبيدة بن محمد بن ياسر، عن الوليد بن أبى الوليد، عن عروة بن الزبير، قال: قال زيد بن ثابت: يغفر الله لرافع بن خديج، أنا والله أعلم بالحديث منه، إنما أتاه رجلان من الأنصار قد اقتتلا فقال النبى ﷺ : «**هذا شأنكم فلا تكروا المزارع**» فسمع قوله لا تكروا المزارع.

ذكره أبو داود، عن مسدد، عن بشر بن المفضل، عن عبد الرحمن ابن إسحاق، واحتجوا بحديث طارق بن عبد الرحمن، عن سعيد بن المسيب، عن رافع بن خديج، عن النبى ﷺ أنه قال: «**أنه يزرع ثلاثة: رجل له أرض فهو يزرعها، ورجل منح أرضا فهو يزرع ما منح، ورجل اكترى بذهب أو فضة**».

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، وبكر بن حماد، قال أحمد: حدثنا الفضل بن دكين، وقال بكر: حدثنا مسدد، قال: حدثنا أبو الأحوص، عن طارق ابن عبد الرحمن فذكره، وذكر أبو داود، عن مسدد مثله.

قالوا: فلا يجوز أن يتعدى ما فى هذا الحديث لما فيه من البيان والتوقيف، ولأن رافعا كان بذلك يفتى، ألا تدرى ما ذكره ابن ربيعة عن حنظلة عنه.

وكان أحمد بن حنبل يقول: أحاديث رافع فى كراء الأرض مضطربة.

وأحسنها حديث يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع بن خديج، وقال آخرون: جائز أن تكرى الأرض بكل شيء من الأشياء حاشا الطعام.

واحتجوا بما رواه يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع ابن خديج، قال: قال رسول الله ﷺ : **من كانت له أرضا فليزرعها أو ليزرعها أخاه، ولا يكريها بثلث ولا ربع ولا طعام مسمى**».

ذكره أبو داود قال: حدثنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة قال حدثنا خالد بن الحارث قال: حدثنا شعبة، عن يعلى بن حكيم، وذكره أيضا عن محمد بن عبيد، عن حماد بن زيد، عن أيوب قال: كتب إلى يعلى بن حكيم أنى سمعت سليمان بن يسار فذكره.

وذكر مالك عن ابن شهاب أنه سأل سالم بن عبد الله عن كراء المزارع، فقال: لا بأس بها بالذهب والورق.

وإلى هذا ذهب مالك، وأكثر أصحابه على ما بينا عنهم.

وعن غيرهم من العلماء فى باب داود بن الحصين والحمد لله .

قالوا: فقد حجر فى هذا الحديث على كراء الأرض بالطعام المعلوم، وذكروا نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، وقد تأولوا فى ذلك أنها استكراء الأرض بالحنطة، وما كان فى معناها، وقد ذكرنا اختلاف العلماء فى معنى المحاقلة، والمخابرة، وكراء أرض فى باب داود من كتابنا هذا بما يغنى عن إعادته هاهنا.

وإنما ذكرنا ها هنا اختلاف الآثار فى ذلك، وجملة الأقاويل، وبالله التوفيق.

وقال آخرون: جائز أن تكرى الأرض بالذهب، والورق، والطعام كله، وسائر العروض، إذا كان ذلك معلوما.

وكل ما جاز أن يكون ثمنا لشيء فجائز أن يكون أجرة فى كراء الأرض ما لم يكن مجهولا، ولا غررا.

واحتجوا بما روى الأوزاعي، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن حنظلة بن قيس الأنصاري، قال: سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض بالذهب، والورق، فقال: لا بأس بذلك، إنما كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يواجرون بها على الماذيانات، وإقبال الجداول، فيهلك هذا، ويسلم هذا، ويسلم هذا، ويهلك هذا، ولم يكن للناس كراء إلا هذا فلذلك زجر عنه ﷺ ، فأما بشيء مضمون معلوم فلا بأس به.

قالوا: ففى هذا الحديث إجازة كراء الأرض بكل شيء معلوم، وإنما النهى عن ذلك بأن يجهل البدل، ذكره أبو داود، عن إبراهيم بن موسى، عن عيسى بن يونس، عن الأوزاعي، قال أبو داود: روى الليث عن ربيعة مثله، قال: ورواية يحيى بن سعيد عن حنظلة نحوه مثله.

قال أبو عمر:

روى الثوري، وابن عيينة، ويزيد بن هارون ،غيرهم، عن يحيى بن سعيد الأنصارى قال: أخبرنى حنظلة بن قيس أنه سمع رافع بن خديج يقول: كنا أكثر الأنصار، وأكثر أهل المدينة حقلا، وكنا نقول للذى نخابره، ونكرى منه الأرض: لك هذه القطعة، ولنا هذه، فربما أخرجت هذه، ولم تخرج هذه شيئا، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك فأما بذهب أو ورق فلم ينهنا، دخل حديث بعضهم فى بعض، قيل لابن عيينة: إن مالكا يروى هذا الحديث عن ربيعة، فقال: وما يريد بذلك، وما يرجو منه؟ يحيى بن سعيد أحفظ منه، وقد حفظناه عنه، ورواية الأوزاعي، عن ربيعة موافقة لرواية يحيى بن سعيد، ورواية مالك مختصرة.

ففى هذا الحديث: أن النهى إنما كان مخرجه من أجل المخابرة، وجهل الإجارة، وذلك أيضا بين فيما ذكر الحميدى عن ابن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، قال: سمعت عبد الله بن عمر يقول: كنا نخابر، ولا نرى بذلك بأسا، حتى زعم رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عنه، فتركنا ذلك من أجل قوله.

فقد بان بهذا الحديث معنى حديث ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه، الذى قدمنا ذكره، وبان به أن ذلك من أجل المخابرة، وهى كراء الأرض ببعض ما يخرج منها، لا خلاف فى ذلك، وقد ذكرناه، ومضي القول فيه من جهة اللغة، والآثار بما فيه كفاية.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن زيد عن عمرو بن دينار، قال: سمعت ابن عمر يقول: كنا لا نرى بالخبر بأسا، حتى كن عام أول، فزعم رافع أن رسول الله ﷺ نهى عنه.

قالوا: والخبر المخابرة وهى كراء الأرض ببعض ما تخرجه على سنة خيبر، وذلك منسوخ، وقد بان نسخه بهذا الحديث وما كان مثله.

واحتجوا أيضا أن حديث رافع بن خديج إنما معناه النهى عن المزارعة وهى كراء الأرض بالثلث والربع.

بما حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا الحكم بن أبى عبد الرحمن بن أبى النعيم، قال: سمعت أبى يقول عن رافع بن خديج، عن النبي ﷺ أنه نهى عن المزارعة.

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد ابن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا جرير، عن منصور، عن مجاهد، عن أسيد بن ظهير، قال: أتانا رافع بن خديج، فقال: إن رسول الله ﷺ ينهاكم عن الحقل.

والحقل: المزارعة بالثلث والربع، وهو معنى حديث ثابت، ابن الضحاك عن النبى ﷺ أنه نهى عن المزارعة.

وعللوا حديث جابر بأنه يحتمل أن يكون على الندب، وأن مطرا الوراق قد خالفه غيره فيه، فرواه عن عطاء، عن جابر بن عبدالله، قال: كان لرجال هنا فضول أرضين على عهد رسول الله ﷺ وكانوا يواجرونها على النصف، والثلث، فقال رسول الله ﷺ: «**من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه، فإن أبى فليمسك**»، فقالوا: فقد تبين بهذا أن النهى أنما خرج عن المزارعة، والمخابرة، وذلك كراء الأرض ببعض ما تخرجه.

وكذلك روى أبو الزبير، عن جابر، قال: كنا فى زمن النبى ﷺ نأخذ الأرضين بالثلث، والربع، وبالماذيان، فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك.

قالوا: وأما بالطعام المعلوم، فلا بأس بذلك كسائر العروض، ولم يفرقوا بين كراء الأرض، وكراء الدار، وإلى هذا ذهب الشافعي رحمه الله.

وقال آخرون: أحاديث رافع فى هذا الباب، لا يثبت منها شيء يوجب أن يكون حكما لاختلاف ألفاظها واضطرابها، وكذلك حديث جابر.

قالوا: وممكن أن يكون النهي عن ذلك على نحو ما رواه سعيد بن المسيب، عن سعد بن أبى وقاص، قال: كان الناس يكرون المزارع بما يكون على السواقى، وبما ينبته الماء حول البئر، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك.

حدثناه أبو محمدعبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عثمان بن أبى شيبة، قال: حدثنا يزيد بن هرون، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن عكرمة بن عبد الرحمن ابن الحارث بن هشام، عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي لبيبة، عن سعيد ابن المسيب، عن سعد قال: كنا نكرى الأرض بما على السواقى، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك، وأمرنا أن نكريها بذهب أو ورق.

وهذا على نحو ما قاله يحيى بن سعيد، عن حنظلة، عن رافع فى ذلك، قوله لك هذه القطعة، ولى هذه، فربما أخرجت هذه وربما لم تخرج هذه، ومثله ما رواه الأوزاعى، عن ربيعة، عن حنظلة، عن رافع، وذلك كله مجهول وغرر، ولا يجوز أخذ العوض على مثله فى الشريعة للجهل به.

قالوا: فأما بالثلث والربع والجزء المعلوم فجائز، لأن ذلك معلوم سنة ماضية فى قصة خيبر، إذ أعطاها ﷺ اليهود على نصف ما تخرج أرضها وثمرتها.

وروى ابن المبارك، قال: أخبرنا عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما خرج منها.

وروى أنس بن عياض ويحيى القطان، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: عامل رسول الله ﷺ خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع أو تمر، ذكر ذلك كله البخارى، وهو صحيح الأثر، وقد تقدم القول بذكر القائلين بهذه الأقاويل، وبمعنى اختلافهم فى ذلك فى باب حديث داود بن الحصين من كتابنا هذا، وبالله التوفيق.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشفعة

٤٨٥ ـ ما تقع فيه الشفعة

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن بن عوف، أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه.

هكذا روى هذا الحديث عن مالك أكثر الرواة للموطأ وغير مرسلا، إلا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون وأبا عاصم النبيل، ويحيى بن إبراهيم بن داود بن أبى قبيلة المدنى وأبو يوسف القاضى، وسعيداً الزبيري، فإنهم رووه عن مالك بهذا الإسناد، متصلا عن أبى هريرة مسندا.

واختلف فيه عن ابن وهب ،عن مالك، فروى عنه مرسلا كما فى الموطأ، وروى عنه مسندا كاروايته ابن الماجشون، ومن تابعه.

وكذلك اختلف فيه، عن مطرف،عن مالك سواء.

ورواه عبدالله بن محمد بن ربيعة القدامى،عن مالك،عن ابن شهاب، عن سعيد ،عن أبى هريرة، ولم يذكر أبا سلمة، والقدامى ضعيف منكر الحديث.

فأما رواية ابن الماجشون لهذا الحديث، فأخبرنا خلف بن قاسم الحافظ،وأحمد بن فتح، قالا: حدثنا أحمد بن الحسن بن عتبة الرازى،

قال: حدثنا أبو بكر محمد بن أصبغ بن مليح المرادى، قال: حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود بن حماد المهرى، قال: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، قال: أخبرني مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة،أن رسول الله ﷺ قضي بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، زاد ابن قاسم: فيه، وذكره أبوالحسن على بن عمر الحافظ، قال: حدثنا أبو بكر النيسابوري، قال: حدثنا سعد بن عبد الله بن عبدالحكم وإسماعيل بن إسحاق بن سهل.

قال على، وثنا محمد بن مخلد، قال: حدثنا أحمد بن منصور بن راشد المروزي، قال: على: وثنا أبو على إسماعيل بن محمد الصفار، قال: حدثنا أبو داود السجستاني، قال: حدثنا سليمان بن داود المهري، قال: حدثنا محمد بن مخلد، حدثنا الحسن بن شيب، حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود ابن أخى رشدين، ومحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم البرقي، قالوا كلهم: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، عن مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قضي بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة فيه، وحدثنى عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا عبد الله ابن محمد بن على، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا يحيى ابن أيوب بن بادى العلاف، قال: حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود، قال: حدثنا عبد الملك، عن مالك،عن الزهرى، عن أبى سلمة وسعيد ابن المسيب،عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ : **«الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة»**.

وحدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبى، قال: حدثنا

محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى القفصي الحافظ.

قال: حدثنا سعد بن عبد الله بن عبد الحكم، قال: حدثنا عبد الملك ابن عبد العزيز، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد وأبى سلمة، عن أبى هريرة، عن النبي ﷺ فذكره.

وحدثنا خلف، حدثنا عبد الملك بن محمد العقيلي، حدثنا العباس ابن محمد البصرى، حدثنا أبو الربيع سليمان بن أخى رشدين بن سعيد، حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، حدثنا مالك فذكره بإسناده مثله.

وحدثنا خلف، قال: حدثنا عبدالله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن الحجاج، وحدثنا خلف، حدثنا الحسن بن الخضر، حدثنا أحمد ابن شعيب، قالا: حدثنا سليمان بن داود، حدثنا عبد الملك بن عبدالعزيز الماجشون، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة، عن رسول الله ﷺ مثله سواء.

وأما رواية أبى عاصم، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا على بن عبد الله المديني، قال: حدثنا أبو عاصم الضاحك بن مخلد الشيبانى قال: حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة**».

قال إسماعيل بن إسحاق، قال: على بن المديني: قلت لأبى عاصم: من أين سمعت هذا من مالك؟ يعنى حديث الشفعة مسنداً.

فقال: سمعت منه بمني أيام وأبى جعفر، وقال على بن عمر: حدثنا

عثمان بن أحمد وأبو سهل بن زياد وأبو بكر الشافعي، قالوا: حدثنا إسماعيل ابن إسحاق، قال: حدثنا على بن نصر، قالوا: لأبى عاصم: ان الناس يخالفونك فى مالك في حديث الشفعة، فلا يذكرون فيه أبا هريرة فقال أبو عاصم: هاتوا من سمعه من مالك فى الوقت الذى سمعته أنا فيه.

إنما كان قدم علينا أبو جعفر مكة فاجتمع الناس إليه، وسألوه أن يأمر مالك أن يحدثهم، فأمره فسمعته من مالك فى ذلك الوقت، قال على بن نصر: وهذا فى حياة بن جريج لأن أبا عاصم خرج من مكة إلى البصرة، حين مات ابن جريج ولم يعد، وقد كان أبو عاصم يتهيب إسناد هذا الحديث حتى بلغته رواية ابن إسحاق له عن الزهري فرجع إلى الحديث به .

قال إسماعيل: حدثناه على بن المديني، قال: حدثنا يحيى بن آدم، قال: حدثنا عبدالله بن إدريس، عن محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «**الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة**».

وأخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، ويزيد بن سنان، قالا: حدثنا أبو عاصم، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة، عن أبى هريرة: أن رسول الله ﷺ: قضي بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، زاد يزيد بن سنان، قال: أبو عاصم: ثم لقيت مالكا بعد ثلاث سنين، فحدثناه فلم يذكر أبا سلمة، ولم يذكر أبا هريرة، وجعله عن سعيد: أن رسول الله ﷺ .

وأخبرنا محمد بن عمروس، حدثنا على بن عمر الحافظ، حدثنا أبوبكر، حدثنا عبد الله بن محمد بن زياد النيسابوري، حدثنا يزيد بن سنان، وبكار بن قتيبة، وأبو أمية محمد بن إبراهيم بن مسلم، ومحمد ابن إسحاق الصاغاني قالوا: حدثنا أبو عاصم النبيل الضحاك بن مخلد، عن مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد وأبى سلمة، عن أبى هريرة: أن النبى ﷺ: قضي بالشفعة فيما لم تقع الحدود فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.

ورواه أبو قلابة الرقاشى، وعبد الدورى، ومحمد بن العوام الزيادى، ومحمد بن سنان القزاز، كلهم، عن أبى عاصم بإسناده ومعناه.

ولفظ أبى قلابة: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فإذا حدت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة.

ورواه إبراهيم بن هانى، عن أبى عاصم، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن النبى ﷺ مسنداً.

قال على بن عمر: وحدثنا أبو علي الصفار، حدثنا أبو داود السجستاني، قال: سمعت أبا جعفر الدارمي أحمد بن سعيد، قال: قال أبوعاصم: هكذا حدثنا به مالك سنة ست وأربعين، كأنه يقول عن سعيد مرسل، وعن أبى سلمة، عن أبى هريرة، وأما رواية يحي بن أبى قتيلة، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر عبيد بن محمد العمري بمصر، قال: حدثنى أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدني، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة»**.

وحدثنا أحمد بن فتح، قال: حدثنا أحمد بن الحسن الرازى، قال: حدثنا أبو بكر عبيدالله بن محمد بن عبد العزيز العمرى القاضي إملاء، قال: حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدني، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ فذكره.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد وأحمد بن الحسن بن إسحاق، قالا: حدثنا عبيدالله بن محمد العمرى، قال: حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدني، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ : «**الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة**».

وأخبرنا محمد، حدثنا على بن عمر، حدثنا أبو بكر الشافعي، حدثنا أبو إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا يحيى بن أبى قتيلة حدثنا مالك، عن الزهرى، عن سعيد وأبى سلمة، عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ : «**الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة**».

وأما رواية ابن وهب على الاتصال فحدثنا خلف بن القاسم وأحمد ابن فتح، قالا: حدثنا أبو أحمد عبد الله بن محمد بن ناصح المسفر قال: حدثنا أبو محمد عبد الرحمن بن إسماعيل الكوفي، قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، قال: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرنى مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة: أن رسول الله ﷺ : قضي بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.

وقد ذكر الطحاوى أن قتيبة المهرى رواه عن مالك كما رواه ابن

الماجشون وأبو عاصم والله أعلم.

وذكر الدارقطني من رواية أبى يوسف القاضي، ومطرف بن عبد الله المدنى وابن وهب وسعيد بن داود الزبيري بالأسانيد عنهم، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد وأبى سلمة، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ.

قال أبو عمر:

وأما سائر أصحاب ابن شهاب غير مالك فإنهم اختلفوا فيه عليه أيضا، فرواه عنه محمد بن إسحاق، كما ذكرنا عن سعيد، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ لم يذكر أبا سلمة.

رواه ابن وهب عن يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب مرسلا، لم يذكر أبا سلمة وجعله مرسلا عن سعيد.

ورواه ابن جريج عن ابن شهاب، عن أبى سلمة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهما جميعا عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ : «**إذا قسمت الأرض أو حدت فلا شفعة**».

هكذا ذكره محمد بن يحيى، عن حسن بن الربيع، عن ابن أدريس، عن ابن جريج، ولم يروه عبد الرزاق عن ابن جريج.

ورواه معمر عن الزهري، عن أبى سلمة، عن جابر قال: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة.

لم يذكر سعيدا وجعله عن جابر، هكذا رواه عبد الرزاق ومحمد بن ثور وهشام بن يوسف، عن معمر، أخبرنا خلف بن القاسم قال: حدثنا أبو الميمون البجلي بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: قال لي أحمد ابن حنبل، رواية معمر عن الزهري فى حديث الشفعة حسنة، قال:

وقال لى يحيى بن معين رواية مالك أحب إلى وأصح من نفسى مرسلا، عن سعيد وأبى سلمة.

قال أبو عمر:

كان: شهاب رحمه الله أكثر الناس بحثا على هذا الشأن فكان ربما اجتمع له فى الحديث جماعة، فحدث به مرة عنهم، ومرة عن أحدهم، ومرة عن بعضهم على قدر نشاطه فى حين حديثه.

وربما أدخل حديث بعضهم فى حديث بعض، كما صنع فى حديث الإفك وغيره، وربما لحقه الكسل، فلم يسنده، وربما انشرح فوصل وأسند، على حسب ما تأتى به المذاكرة، فلهذا اختلف أصحابه عليه اختلافا كبيرا فى أحاديثه، ويبين لك ما قلنا: روايته لحديث ذي اليدين، رواه عنه جماعة فمرة يذكر فيه واحداً، ومرة اثنين، ومرة جماعة، ومرة جماعة غيرها، ومرة يصل، ومرة يقطع وحديثه هذا فى الشفعة، حديث صحيح معروف عند أهل العلم، مستعمل عند جميعهم لا أعلم بينهم فى ذلك اختلافا.

كل فرقة من علماء الأمة، يوجبون الشفعة للشريك فى المشاع من الأصول الثابتة التى يمكن فيها صرف الحدود، وتطريق الطرق.

وأوجبت طائفة الشفعة للجار الملاصق لقوله ﷺ فى حديث أبى رافع «**الجار أحق بصقبه**» وهو حديث يرويه ابن ميسرة، عن عمر وابن الشريد، عن أبى رافع، عن النبى ﷺ، وهذا لفظ مشكل، ليس فيه تصريح بالشفعة، والصقب القرب، وهو حديث قد اختلف فى إسناده، وفى معناه، ولم يثبت فيه شيء.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا عبد الله بن عثمان، قال:

حدثنا سعيد بن عثمان، وأخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى القفصي، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الرحمن، قال: أحمد بن صالح، هو حجازى ثقة، وهو أبو يعلى بن كعب، قال: سمعت عمرو بن الشريد، يحدث عن الشريد أن رسول الله ﷺ قال: **«المرء أحق بصقبه»**.

قلت لعمرو: وما صقبه؟ قال: الشفعة، قلت: من الناس ما يقول: الجوار، قال: إن الناس ليقولون ذلك.

أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن ابن جريج، عن أبى الزبير، عن جابر، ، قال: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل شريك ربع أو حائط، وذكر الحديث.

قال: وحدثنا محمد بن يحيى بن فارس ثنا حسين بن الربيع، حدثنا ابن أدريس، عن ابن جريج، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهما حميعا، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ : **«اذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها»**.

وأوجب آخرون الشفعة بالطريق إذا كان طريقهما واحدا لحديث يروونه، عن جابر، عن النبى ﷺ بذلك، قال: **«الجار أحق بشفعته ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا»**.

وهذا الحديث يرويه عبد الملك بن أبى سليمان، عن عطاء، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ : **«الجار أحق بشفعته جاره ينتظر بها وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدة»**.

حدثناه عبد الله بن محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا هشيم، أنبأنا عبد الملك، عن عطاء، عن جابر بن عبد الله فذكره.

ويحتمل أن يكون الجار المذكور فى هذا الحديث، هو الشريك فى المشاع، والعرب قد تسمى الشريك جارا، والزوجة جارا، وإذا حمل على هذا، لم تتعارض الأحاديث، على أني أقول: إن حديث عبد الملك هذا فى ذكر الطريق، قد أنكره يحيى القطان وغيره، وقالوا: لو جاء بآخر مثله ترك حديثه، وليس عبد الملك هذا، مما يعارض به أبو سلمة وأبو الزبير، وفيما ذكرنا من روايتهما عن جابر، ما يدفع رواية عبد الملك هذه، وإيجاب الشفعة، إيجاب حكم، والحكم إنما يجب بدليل لا معارض له، وليس فى الشفعة أصل لا اعتراض فيه، ولا خلاف إلا فى الشريك المشاع، فقف عليه، وفى قول جابر بن عبد الله : إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فى كل شريك ربع أو حائط، ما ينفى الشفعة فى غير المشاع من العقار، وفى قوله ﷺ : «**إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة**». ما ينفى شفعة الجار وبالله التوفيق.

وقد أوجب قوم الشفعة فى كل شيء من الحيوان أو غيره، وسائر المشاع من الأصول وغيرها، وهى طائفة من المكيين. ورووا فى ذلك حديثا من أحاديث الشيوخ التي لا أصل لها، ولا يلتفت إليها، لضعفها ونكارتها. وأبي أكثر فقهاء الحجاز من الشفعة في شيء من ذلك كله إلا أن يكون أصلا مشاعا يحتمل القسمة، وتصلح فيه الحدود. لحديث ابن شهاب هذا؛ لأنه ينفي الشفعة في كل مقسوم بقوله «**فإذا وقعت الحدود فلا شفعة**» وهو مذهب عمر وعثمان وعمر بن عبدالعزيز.

وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد، أن عمر بن الخطاب قال: إذا قسمت الأرض وحدث فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا مالك عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن حزم: أن عثمان بن عفان، قال: إذا وقعت الحدود، فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا معمر والثوري عن إبراهيم بن ميسرة عن عمر بن عبد العزيز، قال: إذا ضربت الحدود فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا ابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة، قال: قلت لطاوس: إن عمر بن عبد العزيز كتب إذا ضربت الحدود فلا شفعة، قال طاوس: الجار أحق.

قال أبو عمر:

إذا لم تجب الشفعة للشريك إذا قسم وضرب الحدود، كان الجار الملاصق لم يقسم ولا ضرب الحدود، أبعد من أن يجب ذلك له. فالشفعة واجبة بهذا الحديث في كل أصل مشاع من ربع أو أرض أو نخل أو شجر تمكن فيه القسمة والحدود. وهذا في الشريك في المشاع دون غيره إجماع من العلماء. وفي قضاء رسول الله ﷺ بالشفعة في المشاع بعد تمام البيع. دليل على جواز بيع المشاع، وان لم يتعير إذا علم السهم والجزء. والدليل على صحة تمام البيع في المشاع أن العهدة إنما تجب على المبتاع، وفي قوله ﷺ: «**الشفعة فيما لم يقسم**» دليل على أن ما لا يقسم ولا يضرب فيه حدود، لا شفعة فيه. وهذا ينفي الشفعة أيضا في الحيوان وغيره مما لا يقسم، ويوجبها في الأصل الثابت في الأرض المشاع دون ما عداه. فإن قيل: إن الأحاديث الموجبة للشفعة للجار وغيره. فيها زيادة حكم على حديث ابن شهاب؛ هذا. فيجب المصير إليها، قيل له: قد عارضها حديث ابن شهاب؛ لأنه ينفي الشفعة بقوله: «الشفعة في كل شرك لم يقسم» فأوجب الشفعة في المشاع وأبطلها في المقسوم. وإذا

حصلت الآثار في هذا الباب متعارضة متدافعة، سقطت عند النظر، ووجب الرجوع إلى الأصول، وأصول السنن كلها والكتاب، يشهد أنه لا يحل إخراج ملك من يد قد ملكته ملكا صحيحا إلا بحجة لا معارض لها. والمشتري شراء صحيحا قد ملك ملكا تاها فكيف يؤخذ ماله بغير طيب نفس منه، دون حجة قاطعة يجب التسليم لها؟

وهذا الذي احتججنا له. كله قول مالك وأهل المدينة، والشافعي وأصحابه وعامة أهل إلأثر، إلا أن أصحاب مالك اختلفوا في الشفعة في الثمرة إذا بيعت حصة منها. دون الأصل، فأوجب الشفعة للشريك فيها ابن وهب وابن القاسم وأشهب ورووه عن مالك، وقال المغيرة وعبدالملك بن الماجشون وابن أبي حازم وابن دينار، لا شفعة فيها. ورووه عن مالك أيضا، وهو قول أكثر أهل المدينة، وهو مذهب الشافعي وأحمد بن حنبل وداود بن علي، وأهل النظر والأثر، وهو الصحيح عندي، وبالله التوفيق. وقد حكى ابن القاسم عن مالك أنه قال: ما أعلم أحدا قبلي أوجب الشفعة في الثمرة، وحسبك بهذا. ولا خلاف عن مالك وأصحابه: أنهم لايوجبون الشفعة في الثمرة إذا بيعت مع الأصل واشترطها مشتريها. وهو قول جمهور الفقهاء؛ لأنها تبع للأصل، فكأنها شيء منه إذا بيعت معه. وقد أبطل ابن القاسم الشفعة في الأرض دون الرحي، وخالفه أشهب وابن وهب فأوجبا الشفعة في الرحي مع الأرض. ومعلوم أن الرحي مع أرضها أثبت وأشبه بالأصول التي وردت الشفعة في مثلها، من الثمرة المبيعة دون أصلها ومن الثمرة المبيعة مع الأصل التي لاتدخل في الصفقة إلا باشتراط كسائر العروض المباينة، وبقول أشهب وابن وهب يقول سحنون في الشفعة في الرحي. واختلف قول مالك وأصحابه في الشفعة في الحمام، وأوجبها بعضهم، ونفاها بعضهم، وكذلك اختلف أصحاب مالك. أيضا في الشفعة في الكراء وفي المساقاة. واختلف في

ذلك قول مالك أيضا، وحديث النبي ﷺ المذكور في هذا الباب ينفي الشفعة في كل ما لا يقع فيه الحدود من المشاع، والقول به نجاة لمن اتبعه، وبالله التوفيق والرشاد. وقال محمد بن عبد الحكم: لا شفعة إلا في الأرضين والنخل والشجر، ولا شفعة في ثمرة، ولا كتابة مكاتب، ولا في دين، وإنما الشفعة في الأصول والأرضين خاصة. وهو قول الشافعي، وجمهور العلماء. وقد قال مالك لا شفعة في عين إلا أن يكون لها بياض، ولا في بئر، ولا في عرصة دار، ولا فحل نخل، وقال محمد بن عبد الحكم: الشفعة في ذلك، لأنه من الأصول.

قال أبو عمر:

هذه الأشياء عند من أوجب الشفعة فيها، من جنس الأصول التي قصدت بإيجاب الشفعة فيها، قال: وجرى ذكر الحدود في ذلك، لأنه الأغلب فيها، وما لا تأخذه الحدود منها، فتبع لها، حكمه حكمها، ومن لم يوجب الشفعة في البئر والعين التي قد قسم البياض الذي يسقى منها، ثم نبعت العين بعد ذلك، وفي فحل النخل، فمن حجته أن ذلك ليس مما تأخذه الحدود، إلا أنه يدخل على قائل هذه المقالة تناقض في إيجابه الشفعة في الثمرة والكراء، وتناقض آخر، في نفي الشفعة عن عرصة الدار. ولهذه المسائل وجوه يدخل عليها الاعتراضات، يطول الكتاب بذكرها، واختلف أصحاب مالك أيضا في الرجل يبيع دينا له على رجل، هل يكون المديان أحق به أم لا؟ ورويت بإجازة ذلك آثار عن بعض السلف من أهل المدينة، أن الذي عليه الدين أحق به. وهذا عندي ليس من باب الشفعة في شيء، وإنما هو من باب لا ضرر ولا ضرار. وإن كان المشتري كالبائع في حسن التقاضي والبعد من الأذى والجور، فلا قول للمدين في ذلك وإلى هذا ذهب إسماعيل بن إسحاق، وهو الصحيح في النظر، وذكر الشفعة فى الدين مجاز؛ لأنه محال أن تجب

الشفعة فيما لا يقسم من الأصول الثابتة عند جمهور علماء المسلمين، والأصل في هذا الباب حديث ابن شهاب المذكور، وهو ينفي الشفعة في كل مالا يجوز فيه القسمة بضرب الحدود من الأصول، وما كان في معنى ما يضرب فيه الحدود من الأصول، والله أعلم. وفيه أيضا دليل على أن الشفعة تجب لكل شريك في مشاع من الأصول. واختلف أصحاب مالك في دخول العصبات على أصحاب السهام في الشفعة، مثل رجل توفي وترك بنات وعصبة، فباعت إحدى البنات حصتها من الربع الموروث. فالمشهور من مذهب مالك وابن القاسم: أن الشفعة تجب في نصيبها من ذلك لأخواتها، دون العصبات، ولا يدخل العصبة على أهل السهام في شفعتهم بينهم، ولو باع أحد العصبة حصته من ذلك دخل البنات مع من بقي من العصبة في الشفعة، وقال أشهب: لا يدخل هؤلاء على هؤلاء، ولا هؤلاء على هؤلاء، وقال المغيرة وابن دينار: يدخل هؤلاء على هؤلاء، وهو قول الشافعي، لأن العلة في ذلك: الشركة، ودخول الضرر في الأغلب، وليس للقرابة في ذلك معنى عندهم، ومسائل الشفعة وفروعها كثيرة جدا، لا يصلح بنا إيرادها في هذا الكتاب، والله الموفق للصواب، لا شريك له.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الأقضية

٤٨٧ ـ (الترغيب في القضاء بالحق)

مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال: **«إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلى، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ (منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار»**.

هذا حديث لم يختلف عن مالك في إسناده فيما علمت، ورواه كما رواه مالك سواء عن هشام بإسناده هذا جماعة من الأئمة الحفاظ، منهم: الثوري وابن عيينة والقطان وغيرهم. وقد رواه معمر غن الزهري عن عروة عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة عن النبي ﷺ بمثل حديث هشام سواء، وقد روى هذا المعنى عن النبي ﷺ أبو هريرة كما روته أم سلمة.

وفي هذا الحديث من الفقه أن البشر لا يعلمون ما غيب عنهم وستر من الضمائر وغيرها؛ لأنه قال ﷺ في هذا الحديث **«إنما أنا بشر»** أي إني من البشر، ولا أدري باطن ما تتحاكمون فيه عندي وتختصمون فيه إلى، وإنما أقضي بينكم على ظاهر ما تقولون وتدلون به من الحجاج، فإذا كان الأنبياء لا يعلمون ذلك، فغير جائز أن يصح دعوى ذلك لأحد غيرهم من كاهن أو منجم، وإنما يعلم الأنبياء من الغيب ما أعلموا به بوجه من وجوه الوحي.

وفيه أن بعض الناس أدرى بموقع الحجة وتصرف القول من بعض، قال أبو عبيد: معنى قوله: « **ألحن بحجته**» - يعني أفطن لها وأجدى بها، قال أبو عبيدة: اللحن بفتح الحاء: الفطنة واللحن بالجزم: الخطأ في القول.

وفيه أن بعض الناس أدرى بموقع الحجة وتصرف القول من بعض، قال أبو بينات على حسبما أحكمته السنة في ذلك، وفي ذلك رد وإبطال للحكم بالهوى، قال الله عز وجل: ﴿**يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض، فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى**﴾ - الآية.

وقد احتج بعض أصحابنا بهذا الحديث في رد حكم القاضي بعلمه، لقوله: فأقضي له على نحو ما أسمع منه، ولم يقل على نحو ما علمت منه؛ قال: وإنما تعبدنا بالبينة والإقرار، وهو المسموع الذي قال فيه رسول الله ﷺ: «**إنما أقضي على نحو ما أسمع**»، قال: والعلة في القضاء بالبينة دون العلم التهمة، لأنه يدعى ما لا يعلم إلا من جهته، وقد أجمعوا أن القاضي لو قتل أخاه لعلمه بأنه قتل من لم يجب قتله من المسلمين لم يرثه، وهذا لموضع التهمة؛ وأجمعوا على أنه لا يقضي بعلمه في الحدود.

قال أبو عمر:

من أفضل ما يحتج به في أن القاضي لا يقضي بعلمه، حديث معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ بعث أبا جهم على صدقة، فلاجه رجل في فريضة فوقع بينهم شجاج، فأتوا النبي ﷺ وخبروه، فأعطاهم الأرش؛ ثم قال: «**إني خاطب الناس ومخبرهم أنكم قد رضيتم، أرضيتم**»؟ قالوا: نعم، فصعد رسول الله ﷺ (المنبر) فخطب، وذكر القصة وقال: «**أرضيتم؟**» قالوا: لا، فهم بهم المهاجرون،

فنزل النبي ﷺ فأعطاهم، ثم صعد فخطب فقال: «أرضيتم؟» فقالوا: نعم، وهذا بين لأنه لم يؤاخذهم بعلمه فيهم، ولا قضى بذلك عليهم وقد علم رضاهم.

ومن حجة من ذهب إلى أن القاضي له أن يقضي بما علمه؛ لأن البينة إنما تعلمه بما ليس عنده ليعلمه فيقضي به، وقد تكون كاذبة وواهمة وعلمه بالشيء أوكد، وقد أجمعوا على أن له أن يعدل ويسقط العدول بعلمه، فكذلك ما علم صحته، وأجمعوا أيضا على أنه إذا علم أن ما شهد به الشهود على غير ما شهدوا به، أنه ينفذ علمه في ذلك دون شهادتهم ولا يقضي.

واحتج بعضهم بأمر رسول الله ﷺ سودة زوجه أن تحتجب من ابن وليدة زمعة، لما علمه ورآه من شبهه بعتبة؛ وقالوا: إنما يقضى بما يسمع فيما طريقه السمع من الإقرار أو البينة، وفيما طريقه علمه قضى بعلمه، ولهم في هذا الباب منازعات أكثرها تشغيب، والسلف من الصحابة والتابعين مختلفون في قضاء القاضي بعلمه على حسب اختلاف فقهاء الأمصار في ذلك؛ ومما احتج به من ذهب إلى أن القاضي يقضي بعلمه مع ما قدمنا ذكره: ما رويناه من طرق عن عروة، عن مجاهد جميعا ـ بمعنى واحد ـ أن رجلا من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنه ظلمه حدا في موضع كذا وكذا من مكة؛ فقال عمر: إني لأعلم الناس بذلك، وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان؛ فإذا قدمت مكة، فائتني بأبي سفيان، فلما قدم مكة، أتاه المخزومي بأبي سفيان فقال له عمر: يا أبا سفيان انهض إلى موضع كذا، فنهض ونظر عمر فقال: يا أبا سفيان، خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه ههنا، فقال: والله لا أفعل، فقال: والله لتفعلن؛ فقال: لا أفعل، فعلاه عمر بالدرة

وقال: خذه ـ لا أم لك ـ وضعه هاهنا، فإنك ما علمت قديم الظلم؛ فأخذ الحجر أبو سفيان ووضعه حيث قال عمر؛ ثم إن عمر استقبل القبلة فقال: اللهم لك الحمد، إذ لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه، وأذللته لي بالإسلام؛ قال: فاستقبل أبو سفيان القبلة وقال: اللهم لك الحمد إذ لم تمتني حتى جعلت في قلبي من الإسلام ما ذللت به لعمر.

ففي هذا الخبر قضى عمر بعلمه فيما قد علمه قبل ولايته، وإلى هذا ذهب أبو يوسف ومحمد، والشافعي، وأبو ثور ـ سواء عندهم علمه قبل أن يلي القضاء، أو بعد ذلك، في مصره كان أو في غير مصره، له أن يقضي في ذلك كله عندهم بعلمه؛ لأن يقينه في ذلك أكثر من شهادة الشهود الذين لا يقطع على غيب ما شهدوا به، كما يقطع على صحة ما علموا.

وقال أبو حنيفة: ما علمه قبل أن يلي القضاء أو رآه في غير مصره، لم يقض فيه بعلمه؛ وما علمه بعد أن استقضى أو رآه بمصره، قضى في ذلك بعلمه، ولم يحتج في ذلك إلى غيره؛ واتفق أبو حنيفة وأصحابه ـ أنه لا يقضي القاضي بعلمه في شيء من الحدود لا فيما علمه قبل ولا بعد، ولا فيما رآه بمصره ولا بغير مصره.

وقال الشافعي، وأبو ثور: حقوق الناس وحقوق الله سواء في ذلك، والحدود وغيرها سواء في ذلك؛ وجائز أن يقضي القاضي في ذلك كله بما علمه.

وقال مالك وأصحابه: لا يقضي القاضي في شيء من ذلك كله بما علمه، حدا كان أو غير حد، لا قبل ولايته ولا بعدها؛ ولا يقضي إلا بالبينات والإقرار، وبه قال أحمد بن حنبل، وأبو عبيد، وهو قول شريح والشعبي. وفي قوله ـ عليه السلام: «**فأقضي له على نحو ما أسمع منه**» دليل على إبطال القضاء بالظن والاستحسان، وإيجاب القضاء بالظاهر؛

ألا ترى أن رسول الله ﷺ قضى في المتلاعنين بظاهر أمرهما وما ادعاه كل واحد منهما ونفاه، فأحلفهما بأيمان اللعان، ولم يلتفت إلى غير ذلك؛ بل قال: إن جاءت به على كذا وكذا فهو للزوج، وإن جاءت به على نعت كذا وكذا، فهو للذي رميت به؛ فجاءت به على النعت المكروه، فلم يلتفت رسول الله ﷺ إلى ذلك، بل أمضى حكم الله فيهما بعد أن سمع منهما، ولم يعرج على الممكن، ولا أوجب بالشبهة حكما، فهذا معنى قوله ﷺ: «**إنما أقضي على نحو ما أسمع**».

وأما قوله عليه السلام: «**فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار**» فإنه بيان واضح في أن قضاء القاضي بالظاهر الذي تعبد به لا يحل في الباطن حراما قد علمه الذي قضي له به، وأن حكمه بالظاهر بينهم لا يحل لهم ما حرم الله عليهم؛ مثال ذلك رجل ادعى على رجل بدعوى وأقام عليه بينة زور كاذبة، فقضى القاضي بشهادتهم بظاهر عدالتهم عنده، وألزم المدعى عليه ما شهدوا به، فإنه لا يحل ذلك للمدعي إذا علم أنه لا شيء له عنده، وأن بينته كاذبة: إما من جهة تعمد الكذب، أو من جهة الغلط.

ومما احتج به الشافعي وغيره لقضاء القاضي بعلمه: حديث عبادة وأن تقوم بالحق حيث ما كنا لا تخاف في الله لومة لائم. وقوله: ﴿**كونوا قوامين بالقسط**﴾ وحديث عائشة في قصة هند بنت أبي سفيان قوله: «**خذي ما يكفيك وولدك**». وكذلك لو ثبت على رجل لرجل حق بإقرار أو بينة فادعى دفعه إليه والبراءة منه وهو صادق في دعواه، ولم يكن له بينة وجحده المدعي الدفع إليه، وحلف له عليه وقبض منه ذلك الحق مرة أخرى بقضاء قاض، فإن ذلك ممن قطع له أيضا قطعة من النار، ولا يحل له قضاء القاضي بالظاهر ما حرم الله عليه في الباطن، ومثل هذا كثير. قال الله عز وجل: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها**

إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون﴾ وهذه الآية في معنى هذا الحديث سواء.

قال معمر عن قتادة: في قوله: **﴿وتدلوا بها إلى الحكام﴾** ـ قال: لا تدلي بمال أخيك إلى الحاكم ـ وأنت تعلم أنك له ظالم، فإن قضاءه لا يحل لك شيئا كان حراما عليك.

قال أبو عمر:

وعلى هذه المعاني كلها المذكورة في هذا الحديث المستنبطة منه، جرى مذهب مالك، والشافعي، والثوري، والأوزاعي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبي ثور، وداود، وسائر الفقهاء، كلهم قد جعل هذا الحديث أصلا في هذا الباب.

وجاء عن أبي حنيفة، وأبي يوسف، وروى ذلك عن الشعبي قبلهما في رجلين تعمدا الشهادة بالزور على رجل أنه طلق امرأته، فقبل القاضي شهادتهما لظاهر عدالتهما عنده ـ وهما قد تعمدا الكذب في ذلك، أو غلطا أو وهما، ففرق القاضي بين الرجل وامرأته بشهادتهما، ثم اعتدت المرأة؛ أنه جائز لأحدهما أن يتزوجها ـ وهو عالم أنه كاذب في شهادته، وعالم بأن زوجها لم يطلقها؛ لأن حكم الحاكم لما أحلها للأزواج، كان الشهود وغيرهم في ذلك سواء؛ وهذا إجماع أنها تحل للأزواج غير الشهود، مع الاستدلال بفرقة المتلاعنين من غير طلاق يوقعه.

وقال من خالفهم من الفقهاء: هذا خلاف سنة رسول الله ﷺ في قوله: «**فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار**» ومن حق هذا الرجل عصمة زوجته التي لم يطلقها».

وقال مالك والشافعي وسائر من سميناه من الفقهاء في هذا الباب: لا يحل لواحد من الشاهدين أن يتزوجها إذا علم أن زوجها لم يطلقها،

وأنه كاذب أو غالط في شهادته، وهذا هو الصحيح من القول في هذه المسألة ـ وبالله التوفيق.

أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا الربيع بن نافع، حدثنا ابن المبارك، عن أسامة بن زيد، عن عبدالله ابن رافع ـ مولى أم سلمة، عن أم سلمة قالت: أتى رسول الله ﷺ رجلان يختصمان في مواريث لهما، فلم تكن لهما بينة إلا دعواهما؛ فقال النبي ﷺ: «**إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي؛ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار**»؛ فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما لصاحبه: حقي لك، فقال لهما النبي ﷺ «**أما إذ فعلتما، فاقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحللا**».

وفي هذا الحديث أيضا من الفقه مع الأحكام التي قدمنا في حديث مالك: جواز الصلح على الإنكار، خلاف قول الشافعي. وفيه أن للشريكين أن يقتسما من غير حكم حاكم، وأن الهبة تصح بالقول ولا يحتاج إلى قبض في الوقت، لقوله: حقي لك ولم يقل رسول الله ﷺ: لا يصح لك حتى تقبضه، ومن هاهنا قال مالك: تصح المطالبة بالهبة قبل القبض لتقبض.

وفيه جواز البراءة من المجهول والصلح منه وهبته.

وفيه جواز الاجتهاد للحاكم فيما لم يكن فيه نص.

وفيه جواز التحري في أداء المظالم.

وفيه استعمال القرعة عند استواء الحق.

وفيه جواز ترديد الخصوم حتى يصطلحوا، وقد جاء ذلك عن عمر ـ رحمه الله ـ نصا، وذلك فيما أشكل، لا فيما بان ـ والله المستعان.

٤٨٨ ـ ما جاء في الشهادات

مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو بن حزم، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، عن أبي عمرة الأنصاري، عن زيد بن خالد الجهني، أن رسول الله ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها. أو يخير بشهادته قبا أن يسألها».

هكذا قال يحيى عن مالك في إسناد هذا الحديث، عن أبي عمرة الأنصاري، وكذلك قال فيه عن مالك بن القاسم، وأبو مصعب الزهري، ومصعب الزبيري، وقال القعنبي، ومعن بن عيسى، وسعيد بن عفير، ويحيى بن عبد الله بن بكير عن مالك بإسناده: ابن أبي عمرة، وكذلك قال ابن وهب، وعبد الرزاق إلا أنهما سمياه، قالا: عبد الرحمن بن أبي عمرة أخبرنا خلف بن سعيد، أخبرنا أحمد بن خالد، حدثنا عبيد بن محمد الكشوري، أخبرنا محمد بن يوسف الحذافي، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا مالك، عن عبد الله بن أبي بكر، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة، عن زيد بن خالد الجهني قال: قال رسول الله ﷺ: **«ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يؤدي شهادته قبل أن يسألها أو يسأل عنها»**. هكذا في كتابي في هذا الإسناد: عبد الله بن أبي بكر، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، ليس فيه: عن أبيه، (والصواب؛ عن عبد الله بن أبي بكر، عن أبيه)، وقد جود ابن وهب في إسناد هذا الحديث ولفظه، وجاء عن مالك بتفسيره.

أخبرنا عبد الله بن محمد، أخبرنا محمد بن بكر، أخبرنا أبو داود، حدثنا ابن السرح، وأحمد بن سعيد الهمداني قالا؛ حدثنا ابن وهب،

أخبرني مالك بن أنس عن عبد الله بن أبي بكر، أن أباه أخبره؛ أن عبدالله بن عمرو بن عثمان أخبره؛أن عبدالرحمن بن أبي عمرة الأنصاري أخبره أن زيد بن خالد الجهني أخبره؛ أن رسول الله ﷺ قال: «**ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها**» شك عبد الله بن أبي بكر أيهما قال، قال مالك: هو الذي يخبر بشهادته، ولا يعلم بها: الذي هي له ـ زاد الهمداني ـ ويرفعها إلى السلطان، قال ابن السرح: أو يأتى بها إلى الإمام، واللفظ لحديث الهمداني، وقال ابن السرح: ابن أبي عمرة، ولم يقل عبد الرحمن، قال أبو داود: والتفسير من قبل مالك.

أخبرنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، حدثنا تميم بن محمد، حدثنا عيسى بن مسكين، وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم ابن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، أخبرنا سحنون، حدثنا عبد الله بن وهب، حدثني مالك بن أنس، عن عبد الله بن أبي بكر، أن أباه أخبره: أن عبدالله بن عمرو بن عثمان أخبره: أن عبد الله بن أبي عمرة الأنصاري أخبره؛ أن زيد بن خالد الجهني أخبره: أن رسول الله ﷺ قال: «**ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته أو يخبر بشهادته ـ قبل أن يسألها**» يشك عبد الله بن أبي بكر أيتهما قال؟ قال ابن وهب: وسمعت مالكا يقول في تفسير هذا الحديث: أنه الرجل تكون عنده الشهادة في الحق يكون للرجل لا يعلم بذلك قبل، فيخبر بشهادته ويرفعها إلى السلطان. قال ابن وهب: وبلغني عن يحيى بن سعيد أنه قال: من دعي لشهادة عنده، فعليه أن يجيب إذا علم أنه ينتفع بها الذي يشهد له بها، وعليه أن يؤديها، ومن كانت عنده شهادة لا يعلم بها صاحبها، فليؤدها قبل أن يسأل عنها، فإنه كان يقال: من أفضل الشهادات شهادة أداها

صاحبها قبل أن يسألها.

قال أبو عمر:

تفسير مالك، ويحيى بن سعيد لهذا الحديث، أولى ما قيل به فيه، ولا يسع الذي عنده شهادة لغيره أن يكتمها، ولا أن يسكت عنها، إلا أن يعلم أن حق الطالب يثبت أو قد ثبت بغيره، فإن كان كذلك، فهو في سعة، وأداؤها مع ذلك أفضل، وسواء شهد أحد قبله أو معه، أو لم يشهد، إذا كان الحق مالا؛ لأن اليمين فيه مع الشاهد الواحد.

وفي هذا الحديث أيضا؛ دليل على جواز شهادة السماع، وإن لم يقل المشهود له: أشهدك على هذا، ولا قال المشهود عليه؛ أشهد علي، فمن سمع شيئا وعلمه، جاز له أن يشهد به، ومثل هذا يأتي بالشهادة قبل أن يسألها، لأن صاحبها لا يعلم بها، فكل من علم شيئا (يجوز أداؤه)، جاز له أن يشهد به، لقوله: ﴿**الا من شهد بالحق وهم يعلمون**﴾ وقوله عز وجل؛ ﴿**وأقيموا الشهادة لله**﴾ وقوله؛ ﴿ **والذين هم بشهادتهم قائمون**﴾.

قال أبو عمر:

قد جعل رسول الله ﷺ ظهور شهادة الزور، وكتمان شهادة الحق، من أشراط الساعة، عائبا لذلك وموبخا عليه، فإذا كان كتمان شهادة الحق عيبا وحراما، فالبدار إلى الإخبار بها قبل أن يسأل عنها فيه الفضل الجسيم، والأجر العظيم، إن شاء الله.

حدثنا يوسف بن محمد بن يوسف، ومحمد بن إبراهيم، وعبدالعزيز ابن عبدالرحمن، قالوا: حدثنا أحمد بن مطرف، حدثنا سعيد بن عثمان، حدثنا أحمد بن عبد الله بن صالح، حدثنا أبو نعيم، حدثنا بشير بن

إسماعيل، حدثنا سيار أبو الحكم، عن طارق بن شهاب، عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ قال: «**إن بين يدي الساعة: التسليم على الخاصة، وفشو التجارة، حتى تعين المرأة زوجها على التجارة، وقطع الأرحام، وفشو القلم، وظهور شهادة الزور، وكتمان شهادة الحق**».

قال أبو عمر:

أما قوله في هذا الحديث؛ وفشو القلم، فإنه أراد ظهور الكتاب، وكثرة الكتاب، روى المبارك بن فضالة، عن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا تقوم الساعة حتى يرفع العلم، ويفيض المال، ويظهر القلم، ويكثر التجار**» قال الحسن: لقد أتى علينا زمان، إنما يقال: تاجر بني فلان، وكاتب بني فلان، ما يكون في الحي إلا التاجر الواحد، والكاتب الواحد، قال الحسن: والله إن كان الرجل ليأتي الحي العظيم، فما يجد به كاتبا، وقد روى ابن ادريس، عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، عن زيد ابن خالد الجهني قال: قال رسول الله ﷺ: «**ألا أنبئكم بخير الشهداء؟ هم الذين يبدرون بشهادتهم قبل أن يسألوا عنها**» هكذا قال في إسناده، لم يذكر أبا عمرة، ولا ابن أبي عمرة، ذكره ابن أبي شيبة، عن ابن إدريس، ورواه حاتم بن إسماعيل، عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن محمد، عن زيد بن خالد، فأفسد إسناده، وأما لفظه: فلم يختلف في معناه، وهو معنى صحيح؛ لأن أداء الشهادة فعل خير، ومعلوم أن من بدر إلى فعل الخير، حمد له ذلك، ومدح له وفضل، والله يوفق من يشاء، لا شريك له.

وقد روي عن النبي ﷺ من حديث العراقيين حديث يعارض ظاهر هذا الحديث، وليس كذلك.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد

ابن زهير، حدثنا أبي، حدثنا وكيع، حدثنا الأعمش، حدثنا هلال بن يساف، عن عمران بن حصين قال: قال رسول الله ﷺ: **«خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم يتسمنون، ويحيون، يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»**.

حدثنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا ابن فضيل، عن الأعمش، عن علي بن مدرك، عن هلال بن يساف، عن عمران، عن النبي ﷺ ·بنحوه).

قال أبو عمر:

أدخل ابن فضيل بين الأعمش وبين هلال في هذا الحديث: علي بن مدرك، وتابعه على ذلك عبد الله بن إدريس ومنصور بن أبي الأسود، وهو الصواب، وهذا ـ عندي والله أعلم ـ إنما جاء من قبل الأعمش؛ لأنه كان يدلس أحيانا، وقد يمكن أن يكون من قبل حفظ وكيع لذلك، وان كان حافظاً أو من قبل أبي خيثمة؛ لأن فيه: حدثنا هلال بن يساف، وليس بشيء وإنما الحديث للأعمش، عن علي بن مدرك، عن هلال، والله أعلم. وقد روى الأعمش، عن هلال بن يساف غير ما حديث، وقد روى هذا الحديث شعبة، عن علي بن مدرك، عن هلال بن يساف، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، لم يقل: عن عمران بن حصين، أخبرناه محمد ابن إبراهيم، أخبرنا محمد بن معاوية، أخبرنا أحمد بن شعيب، حدثنا محمد بن بشار، حدثنا ابن أبي عدي، عن شعبة، عن علي بن مدرك، عن هلال بن يساف قال: قدمت البصرة، فإذا رجل من أصحاب النبي ﷺ ليس أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ **«خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء، قوم سمان، يعطون الشهادة ولا يسألوها»**.

قال أبو عمر:

هذا الحديث في إسناده اضطراب، وليس مثله يعارض به حديث مالك؛ لأنه من نقل ثقات أهل المدينة، وهذا حديث كوفي لا أصل له، ولو صح كان معناه كمعنى حديث ابن مسعود، على ما فسره إبراهيم النخعي فقيه الكوفة.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد ابن زهير، حدثنا أبي، حدثنا جرير، عن منصور، عن إبراهيم، عن عبيدة السلماني، عن عبد الله قال: سئل رسول الله ﷺ أي الناس خير؟ قال: «**قرني ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم تبدر شهادة أحدهم بيمينه، ويمينه شهادته**»، قال إبراهيم: كانوا ينهوننا ـ ونحن صبيان ـ عن العهد والشهادات.

قال أبو عمر:

معنى هذا ـ عندهم ـ النهي عن قول الرجل: أشهد بالله، وعلى عهد الله، ونحو ذلك، والبدار إلى ذلك وإلى اليمين في كل ما لا يصلح وما يصلح، والله أعلم، وليس هذا الحديث من باب أداء الشهادة في شيء، وقد سمى الله عز وجل أيمان اللعان شهادات، فقال: ﴿**فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله**﴾ وهذا واضح يغني عن الإكثار فيه. وحديث أهل المدينة في هذا الباب: حديث صحيح مستعمل. لا يدفعه نظر ولا خبر، والله المستعان.

وذكر عبد الرزاق قال: أخبرنا محمد بن مسلم، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس قال: إذا كان عندك لأحد شهادة، فسألك عنها: فأخبره بها، ولا تقل: لا أخبرك إلا عند الأمير أخبره بها لعله أن يرجع أو

يرعوي، قال: وأخبرنا محمد بن مسلم، عن إبراهيم بن ميسرة، قال: بلغني أن رسول الله ﷺ قال: «**خير الشهداء من أدى شهادته قبل أن يسأل عنها**».

قال أبو عمر:

أبو عمرة الأنصاري والد عبد الرحمن بن أبي عمرة هذا، اسمه ثعلبة ابن عمرو بن محصن.

٤٩٠ ـ القضاء باليمين مع الشاهد

مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

وهذا الحديث في الموطأ عن مالك مرسل عند جماعة رواته وقد روى عنه مسندا : حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا محمد بن عبد الله القاضي: حدثنا حامد بن محمد بن هارون الحضرمي: حدثنا الحسين بن منصور الدباغ: حدثنا عثمان بن خالد المدني العثماني: حدثنا مالك بن أنس عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر **«أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين»** هكذا حدث به عثمان بن خالد المدني عن مالك بإسناده هذا مسندا والصحيح فيه عن مالك أنه مرسل في روايته، وقد تابع عثمان ابن خالد العثماني على روايته هذه في هذا الحديث عن مالك إسماعيل ابن موسى الكوفي فرواه أيضا عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر. ورواه محمد بن عبد الرحمن بن رداد ومسكين بن بكير كلاهما عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أن النبي عليه السلام قضى باليمين مع الشاهد والصحيح عن مالك ما في الموطأ. وروى أبو حذافة عن مالك في هذا الباب حديثا منكرا عن نافع عن ابن عمر عن النبي عليه السلام. حدثناه خلف بن القاسم: حدثنا الحسن بن علي المطرز: حدثنا أحمد بن الحسن بن هارون: حدثنا أبو حذافة مالك عن نافع عن ابن عمر: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وقد أسنده عن جعفر بن محمد جماعة حفاظ، وزيادة الحافظ مقبولة فممن أسنده عبيد الله بن عمر وعبد الوهاب الثقفي، ومحمد بن عبد الرحمن ابن رداد المدني، ويحيى بن سليم، وإبراهيم بن أبي حية، ورواه ابن عيينة عن جعفر بن محمد عن أبيه مرسلا كما رواه مالك، وكذلك رواه

الحاكم بن عتيبة وعمرو بن دينار جميعا عن محمد بن علي مرسلا، فأما حديث عبيد الله بن عمر فحدثناه عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد قال: حدثنا أبو الحسن علي بن محمد بن أحمد بن لؤلؤ البغدادى قال: حدثنا أبو الحسن علي بن الحسن القافلاني قال: حدثنا أبو همام عبد الله بن عبد السلام قال: حدثنا عبيد الله بن عبد المجيد الحنفي، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» ورواه محمد بن عيسى بن سميع عن عبيد الله بن عمر مثله سواء، وأما حديث الثقفي فحدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو جعفر محمد بن داود بن سليمان المنقري، قال: حدثنا مسدد وعبد الله بن عبد الوهاب الحجبي ومحمد بن المثني أبو موسى قالوا: حدثنا عبد الوهاب ابن عبد المجيد الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنا أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن يحيى قال: حدثنا محمد بن أيوب الرقي، قال: حدثنا أحمد بن عمرو البصري البزار، قال: حدثنا محمد بن المثني، قال: حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي، قال: حدثنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر «**أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد**» وحدثني أبو عمر أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسيني، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوي، قال: حدثنا المزني، قال: حدثنا الشافعي، قال: أخبرنا عبدالوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر «**أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد**» وكذلك رواه جماعة عن الشافعي منهم أحمد بن عمرو بن السرح والحسن بن محمد الزعفراني

والربيع بن سليمان المرادي. وأما حديث يحيى بن سليم فحدثني به أحمد ابن محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية بن عبد الرحمن، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي بمصر قال: حدثنا إسحاق بن حاتم العلاف، قال: حدثنا يحيى بن سليم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله: أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وروى هذا الحديث عن يحيى بن سليم أيضا عبد الوهاب الوراق فأخطأ فيه، جعله عن يحيى بن سليم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عن النبي ﷺ، وإنما شبه عليه؛ لأن في الحديث عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: وقضى بها على بين أظهركم يا أهل الكوفة. وأما حديث ابن رداد فحدثني أبو إسحاق إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار، قال: حدثنا بشر بن معاذ العقدي، قال: حدثنا محمد بن عبد الرحمن بن رداد، قال: حدثنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر: أن النبي عليه السلام قضى باليمين مع الشاهد، هكذا ذكره البزار وذكره الدارقطني على وجهين، فقال: حدثنا أحمد بن المطلب، حدثنا القاسم بن زكريا المقرئ، حدثنا بشر بن معاذ، حدثنا محمد بن عبد الرحمن بن رداد قال: أخبرني جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن علي «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» هكذا قال عن أبيه عن جده عن علي وجعله له عن جعفر قال: وحدثنا أحمد بن المطلب أيضا قال: حدثنا القاسم بن زكريا، حدثنا بشر بن معاذ، حدثنا محمد بن عبد الرحمن عن مالك عن جعفر بن محمد مثله فجعله لابن رداد عن مالك بإسناد واحد. وفي ذلك ما لا يخفى. وأما حديث إبراهيم بن أبي حية فحدثناه أحمد بن محمد قال: حدثنا محمد بن

معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد البغدادي بمصر قال: حدثنا داود ابن حماد البلخي، قال: حدثنا إبراهيم بن أبي حية عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله قال: «جاء جبريل إلى النبي ﷺ فأمره أن يقضي باليمين مع الشاهد» فهذا ما في حديث جعفر بن محمد وإرساله أشهر. وفي اليمين مع الشاهد آثار متواترة حسان ثابتة متصلة أصحها إسنادا وأحسنها حديث ابن عباس. وهو حديث لا مطعن لأحد في إسناده، ولا خلاف بين أهل المعرفة بالحديث في أن رجاله ثقات. رواه سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس ورواه محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن ابن عباس وقال يحيى القطان: سيف بن سليمان ثبت ما رأيت أحفظ منه. وقال النسائي: هذا إسناد جيد سيف ثقة وقيس ثقة، حدثنا أبو عثمان سعيد ابن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا زيد بن الحباب، قال: حدثني سيف بن سليمان المكي، قال: أخبرني قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم قال: حدثنا محمد بن داود بن سليمان المنقري، قال: حدثنا أبو كريب محمد بن العلاء، قال: حدثنا زيد بن الحباب عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثني أحمد بن محمد، قال: حدثنا محمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد، قال: حدثنا الحسن بن شاذان، قال: حدثنا ابن الحباب، قال: حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»

وأخبرنا أحمد بن عبد الله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوي، قال: حدثنا المزني، قال: حدثنا الشافعي وحدثنا عبد الوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثني عبد الرحمن بن يعقوب بن إسحاق بن أبي عباد قالا: حدثنا عبد الله بن الحارث، قال: حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» قال عمرو في الأموال خاصة وأخبرنا محمد بن إبراهيم وإبراهيم بن شاكر قالا: أخبرنا محمد بن أحمد بن يحيى قال: حدثنا محمد بن أيوب الرقي قال: حدثنا أحمد بن عمر البزار، قال: حدثنا داود بن سليمان الخراز، قال: حدثنا عبد الله بن الحارث المخزومي، قال: حدثنا سيف بن سليمان، قال: حدثنا قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» قال أحمد بن عمرو وحدثناه عبدة بن عبد الله ورزق الله بن موسى، قالا: حدثنا زيد ابن الحباب، قال: حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو ابن دينار عن ابن عباس عن النبي ﷺ «أنه قضى باليمين مع الشاهد» قال أحمد بن عمرو بن دينار في الأموال خاصة.

قال أبو عمر:

خرج مسلم حديث ابن عباس هذا، قال أبو بكر البزار: سيف بن سليمان وقيس بن سعد ثقتان ومن بعدهما يستغنى عن ذكرهما لشهرتهما في الثقة والعدالة وأخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد وأخبرنا عبد الله بن محمد بن أسد قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع قالا: حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا أبو حذيفة، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفي وذكر

عبد الرزاق، قال: أخبرنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن ابن عباس «عن النبي ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد» ورواه أبو هريرة عن النبي ﷺ حدثنا أبو زيد عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أبو محمد عبد الله بن محمد بن إسحاق بن العباس الفاكهي بمكة، قال: حدثنا أبو يحيى عبد الله بن أحمد بن أبي مسرة، قال: حدثنا أحمد بن محمد الأزرقي قال: حدثنا الدراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» قال الدراوردي ثم أتيت سهيلا فسألته عن هذا الحديث فقال: حدثني ربيعة عني عن أبي هريرة أن النبي ﷺ ثم ذكره.

قال أبو عمر:

نسى سهيل حديثه هذا ثم حمله الورع على أن يحدث به عن ربيعة عن نفسه ولم يمل إلى إذكار ربيعة إياه بذلك، فكان يقول: حدثني ربيعة أني حدثته عن أبي هريرة عن النبي عليه السلام بهذا الحديث ولم يقل هذا عن سهيل أحد إلا الدراوردي في رواية بعض الرواة عنه فيما علمت وقد رواه جماعة حفاظ عن ربيعة لم يقولوا فيه ما قاله الدراوردي على أنه قد رواه جماعة عن الدراوردي فلم يذكروا ذلك وقد عرض ذلك لجماعة من العلماء نسوا ما حدثوا به ثم رووه عمن رواه عنهم عن أنفسهم ولو تقصينا ذلك وذكرناه خرجنا عن حد ما قصدنا له، فمن ذلك ما حدثنا به عن الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا معمر، قال: حدثني أبي قال: حدثتني أنت عن الحسن، قال: ويح كلمة رحمة. قال: وحدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا معتمر، قال: حدثني أبي، قال: حدثتني أنت ـ يعني معتمرا ـ عن عبيد الله بن عمر، قال: إنما كسر

عمر النبيذ من شدة حلاوته. قال: قال معتمر: فأما أنا فلا أحفظه وحفظه أبي عني أخبرنا أحمد بن محمد قال: حدثنا أحمد بن الفضل قال: حدثنا أبو بكر أحمد بن محمد بن موسى بن مجاهد المقرىء، قال: حدثنا عباس بن محمد الدوري، قال: حدثنا المعتمر بن سليمان، قال: قال لي أبي: أنت حدثتني عني عن فلان أنه قال: «ويح باب رحمة».

قال أبو عمر:

فهذا سليمان التيمي قد عرض له كالذي عرض لسهيل إن صح ما ذكر الدراوردي. ونسيان سهيل وغيره له لا يقدح في شيء منها؛ لأن العدل إذا روى خبرا عن عدل مثله حتى يتصل لم يضر الحديث أن ينساه أحدهم؛ لأن الحجة حفظ من حفظ وليس النسيان بحجة، أخبرنا إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي قال: حدثنا أبو الحسين محمد بن العباس الحلبي، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائي، قال: حدثنا ابن المبارك قال: حدثنا الدراوردي عن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنا أبو العباس أحمد بن قاسم المقرئ، قال: حدثنا أبو حفص عمر بن إبراهيم المقرئ الكندي ببغداد، قال: حدثنا عبد الله بن محمد البغوي قال: حدثنا الصلت بن مسعود الجحدري، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي، قال: حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن داود بن سليمان، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الوهاب الحجبي، قال: حدثنا أنس ابن عياض أبو ضمرة عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن

أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»، وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا سحنون بن سعيد، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وأخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديلي، قال: حدثنا محمد بن عليِ بن زيد الصائغ، قال: حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بن داود قال: حدثنا أحمد بن عيسى، قال: حدثنا عبد الله بن وهب، قالا جميعا: أخبرنا سليمان بن بلال عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنا خلف ابن القاسم قال: حدثنا أبو بكر محمد بن الحسين بن صالح السبيعي الحلبي بدمشق، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن عيسى الزهري قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» ورواه زهير بن محمد عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت وهو خطأ والصواب عن أبيه عن أبي هريرة، أخبرنا أحمد بن عبد الله قال: حدثنا الميمون بن حمزة بن عبد الله الحسيني، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن سلامة بن جعفر الطحاوي، قال: حدثنا بحر بن نصر، قال: حدثنا ابن وهب قال: حدثنا عثمان بن الحكم عن زهير بن محمد عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت عن النبي ﷺ «أنه قضى باليمين مع الشاهد» قال الطحاوي: سألني عنه النسائي وحدثنا

عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد ابن داود، قال: حدثنا أحمد بن عيسى وبحر بن نصر، قالا: حدثنا عبد الله بن وهب عن عثمان بن الحكم المدني عن زهير بن محمد عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

قال أبو عمر:

زهير بن محمد عندهم سيء الحفظ كثير الغلط لا يحتج به، وعثمان ابن الحكم ليس بالقوي، والصواب في حديث سهيل عن أبيه عن أبي هريرة وبالله التوفيق. وقد رواه حماد بن سلمة عن سهيل وهو غريب من حديث حماد. أخبرنا خلف بن القاسم وعلي بن إبراهيم، قالا: أخبرنا الحسن بن رشيق، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن محمد بن عبد الرزاق الجمحي بمكة قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أبي بزة المؤذن، قال: حدثنا المؤمل بن إسماعيل، قال: حدثنا حماد بن سلمة عن سهيل ابن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال: «**قضى رسول الله ﷺ عليه باليمين مع الشاهد**».

قال أبو عمر:

لا أعلمه روى عن حماد بن سلمة بغير هذا الإسناد، وهو غير محفوظ من حديث حماد بن سلمة والله أعلم، وقد روى عن أبي هريرة من غير حديث سهيل.

أخبرنا أبو محمد إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي، قال: أخبرنا أبو الحسن محمد بن العباس الحلبي، قال: أخبرنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي بحمص، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائي قال: حدثنا ابن المبارك قال: حدثنا المغيرة بن عبد الرحمن عن أبي الزناد عن

الأعرج عن أبي هريرة «**أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد**» قال ابن المبارك: وحدثنا الدراوردي عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز وشريحا قضيا باليمين مع الشاهد .

قال أبو عمر:

المغيرة بن عبد الرحمن انفرد برواية هذا الحديث عن أبي الزناد بإسناده المذكور ولم يتابع عليه أخبرني أبو عمر أحمد بن محمد بن أحمد ابن سعيد، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن معاوية القرشي، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي بمصر، قال: حدثنا الحسن بن عرفة أبو علي، قال: حدثنا عبد الله بن إبراهيم الغفاري أبو محمد المدني عن عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة «**أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد**» ورواه عمارة بن حزم عن النبي ﷺ. أخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا أبو يحيى بن أبي مسرة قال: أخبرنا مروان بن سالم اليزيدي، قال: أخبرنا معن بن عيسى القزاز، قال: أخبرنا عبد العزيز بن المطلب عن عبد الله بن عمر بن عبد العزيز عن شرحبيل بن معين بن سعد بن عبادة، قال: كتاب وجدته في كتب سعد بن عبادة أن عمارة بن حزم شهد «**أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد**» ورواه سعد بن عبادة عن النبي ﷺ أخبرنا أبو القاسم يعيش بن سعيد بن محمد وأبو القاسم عبد الوارث بن سفيان قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو جعفر محمد بن سليمان بن داود المنقري قال: حدثنا محمد بن يحيى النيسابوري قال: حدثنا إبراهيم بن محمد المدني، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس قال: حدثني أبي قال: حدثنا عمرو بن شرحبيل ابن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى

باليمين مع الشاهد».

وأخبرنا خلف بن سعيد قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد قال: حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا القعنبي، قال: حدثنا سليمان بن بلال عن ربيعة عن إسماعيل بن عمرو بن قيس ابن سعد بن عبادة عن أبيه أنهم وجدوا في كتب سعد بن عبادة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد»، وحدثنا خلف قال: حدثنا عبد الله قال: حدثنا أحمد، قال: حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال: حدثني أبي عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد في الحقوق»، أخبرنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال: أخبرنا عمر بن إبراهيم المقرئ قال: حدثنا البغوي، قال: حدثنا الصلت بن مسعود، قال: حدثنا عبد العزيز الدراوردي، قال: حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن ابن سعد بن عبادة قال: وجدنا في كتب سعد بن عبادة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وذكر ابن وهب في موطئه عن سليمان بن بلال عن ربيعة، قال: أخبرني إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة عن أبيه أنهم وجدوا في كتاب سعد بن عبادة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» قال ابن وهب وحدثني ابن لهيعة ونافع بن يزيد عن عمارة بن غزية عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة أنه وجد في كتب آبائه هذا ما رفع أو ذكر عمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة قالا: «بينما نحن عند رسول الله ﷺ دخل رجلان يختصمان مع أحدهما شاهد له على حقه فجعل رسول الله ﷺ «يمين صاحب الحق مع شاهده فاقتطع بذلك حقه»، ورواه عبد الله بن عمرو

ابن العاص عن النبي ﷺ، أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن سليمان بن داود، قال: حدثنا عمرو بن محمد الناقد ، قال: حدثنا إسماعيل بن عبد الله بن خالد الرقي، قال: حدثني مطرف بن مازن عن ابن جريح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»، أخبرني أحمد بن محمد بن أحمد قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي، قال: حدثنا جعفر بن محمد الفريابي، قال: حدثنا أبو جعفر النفيلي، قال: حدثني محمد بن عبد الله بن عبيد بن عمير الليثي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»، وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحسن بن علي الأشناني قال: حدثنا أبو جعفر النفيلي، قال: حدثنا محمد بن عبد الله بن عبيد بن عمير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» ورواه سرق رجل من أصحاب النبي ﷺ عن النبي عليه السلام حدثنا: عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن سليمان بن داود المنقري، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن أسماء، قال: حدثنا جويرية بن أسماء عن يزيد بن عبد الله عن رجل من أهل مصر أحسبه ابن البيلماني عن سرق «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد»، وحدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب، قال: حدثنا أحمد ابن عمرو بن عبد الخالق، قال: حدثنا محمد بن معمر، قال: حدثنا يحيى بن حماد، قال جويرية بن أسماء: وأخبرنا إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي، قال: أخبرنا إبراهيم بن بكر بن عمران، قال: حدثنا

أبو الفتح محمد بن الحسين الأزدي الحافظ الموصلي قال: حدثنا أحمد بن الحسين بن عبد الصمد الجرادي والحسن بن محمد بن سعيد الأنصاري وعبد الله بن زياد الشعراني وأبو عروبة الحراني، قالوا: حدثنا يحيى بن حكيم المقوم، قال: حدثنا أبو قتيبة مسلم بن قتيبة، قال: حدثنا جويرية ابن أسماء عن عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل عن سرق «أن النبي ﷺ قضى بشهادة رجل مع يمين الطالب» وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن غالب التمتام، قال: حدثنا سهل بن بكار، قال: حدثنا جويرية بن أسماء عن عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل من المصريين عن رجل كان بين أظهرهم من أصحاب النبي عليه السلام يقال له سرق **«أن النبي ﷺ قضى بيمين وشاهد»**، وأخبرنا أحمد بن محمد ، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد، قال: حدثنا الحسن بن شاذان الواسطي، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا جويرية بن أسماء عن عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل من أهل مصر عن سرق مولى النبي ﷺ «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وقال مرة أخرى قضى بشهادة رجل ويمين الطالب .

قال أبو عمر:

أصح إسناد لهذا الحديث إسناد حديث ابن عباس، وأما حديث أبي هريرة وحديث جعفر بن محمد وغيرها فحسان، وإنما ذكرنا في هذا الباب الآثارالمرفوعة لا غير ، ولو ذكرنا الأسانيد عمن قضى بذلك من الصحابة والتابعين وعلماء المسلمين لطال ذلك، وممن روى عنه القضا باليمين مع الشاهد منصوصا من الصحابة أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وأبي بن كعب وعبد الله بن عمر، وإن كان في الأسانيد عنهم ضعف فإنا

لم نذكرهم على سبيل الحجة، لأن الحجة قد لزمت بالسنة الثابتة، ولا تحتاج السنة إلى من يتابعها لأن من خالفها محجوج بها، ولم يأت عن أحد من الصحابة أنه أنكر اليمين مع الشاهد. بل جاء عنهم القول به. وعلى القول به جمهور التابعين بالمدينة سعيد بن المسيب وأبو سلمة بن عبد الرحمن والقاسم بن محمد وعروة وسالم وأبو بكر بن عبد الرحمن وعبيد الله بن عبد الله وخارجة بن زيد وسليمان بن يسار وعلي بن حسين وأبو جعفر محمد بن علي وأبو الزناد وعمر بن عبد العزيز. ولم يختلف عن واحد من هؤلاء في ذلك إلا عروة فإنه اختلف فيه عنه. وكذلك اختلف فيه عن ابن شهاب. فقال معمر سألت الزهري عن اليمين مع الشاهد فقال هذا شيء أحدثه الناس لابد من شهيدين. وقد روى عنه أنه أول ما ولي القضاء حكم بشاهد ويمين وبه قال مالك وأصحابه، والشافعي وأتباعه، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد، وأبو ثور، وداود بن علي، وجماعة أهل الأثر، هو الذي لا يجوز عندي خلافه لتواتر الآثار به عن النبي ﷺ وعمل أهل المدينة به قرنا بعد قرن. وقال مالك رحمه الله: يقضي باليمين مع الشاهد في كل البلدان ولم يحتج في موطئه لمسألة غيرها. ولم يختلف عنه في القضاء باليمين مع الشاهد ولا عن أحد من أصحابه بالمدينة ومصر وغيرها. ولا يعرف المالكيون في كل بلد غير ذلك من مذهبهم إلا عندنا بالأندلس، فإن يحيى بن يحيى تركه وزعم أنه لم ير الليث بن سعد يفتى به ولا يذهب إليه. وخالف يحيى مالكا في ذلك مع خلافه السنة والعمل بدار الهجرة، وقد كان مالك يقول: لا يقضى بالعهدة في الرقيق إلا بالمدينة خاصة أو على من اشترطت عليه. ويقضي باليمين مع الشاهد الواحد في كل بلد وقد أفرد الشافعي رحمه الله لذلك كتابا بين فيه الحجة على من رده وأكثر

من ذلك أصحابه، وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي، لا يقضى باليمين مع الشاهد الواحد. وهو قول عطاء والحكم بن عتيبة وطائفة. وزعم عطاء أن أول من قضى به عبد الملك بن مروان وهذا غلط وظن لا يغني من الحق شيئا. وليس من نفى وجهل كمن أثبت وعلم، وقد ذكرنا من سمينا من الصحابة والتابعين وليس فيهم من يدع علمه لعبد الملك بن مروان. وقد ذكر عبد الرازق عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة أن مروان قضى بشهادة ابن عمر وحده لبني صهيب يعني مع إيمانهم، وزعم بعض من رد اليمين مع الشاهد أن الحديث المروى فيه منسوخ بقول الله عز وجل ﴿**فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان**﴾ قالوا: ولم يقل فإن لم يكن رجل وامرأتان فشهادة ويمين. ومن حجتهم أيضا أن اليمين إنما جعلت للنفي لا للإثبات، وجعلها النبي ﷺ على المدعي عليه فلا سبيل للمدعي إليها.

قال أبو عمر:

وفي هذا إغفال شديد وذهاب عن طريق النظر والعلم وما في قول الله عز وجل: ﴿**واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان**﴾ ما يرد به قضاء رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد وإنما في هذا أن الحقوق يتوصل إلى أخذها بذلك، وليس في الآية أنه لا يتوصل إليها ولا تستحق إلا بما ذكر فيها لا غير واليمين مع الشاهد زيادة حكم على لسان رسول الله ﷺ كنهيه عن نكاح المرأة على عمتها وعلى خالتها مع قول الله ﴿**وأحل لكم ما وراء ذلكم**﴾ وكنهيه ﷺ عن أكل لحوم الحمر وكل ذي ناب من السباع مع قول الله عز وجل: ﴿**قل لا أجد فيما أوحى إلي محرما على طاعم يطعمه**﴾ الآية. وكالمسح على الخفين. والقرآن إنما ورد بغسل الرجلين أو مسحهما. ومثل هذا كثير ولو جاز أن

يقال: إن القرآن نسخ حكم رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد لجاز أن يقال: أن القرآن في قوله عز وجل: **﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾** وفي قوله: **﴿ إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾** ناسخ لنهيه ﷺ عن المزابنة وبيع الغرر وبيع ما لم يخلق إلى سائر ما نهى عنه في البيوع، ولجاز أن يقال: إن قول الله عز وجل: **﴿خذ من أموالهم صدقة﴾** ناسخ لقول رسول الله ﷺ: «**لا صدقة فى الخيل والرقيق**». وهذا لا يسوغ لأحد؛ لأن السنة مبينة للكتاب زائدة عليه ما أذن الله لرسوله ﷺ في الحكم به، ولو جاز ذلك لارتفع البيان والله عز وجل يقول: **﴿وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم﴾** والله عز وجل يفترض في كتابه وعلى لسان رسوله ما شاء، وقد أمر الله بطاعة رسوله أمرا مطلقا، وأخبر أنه لا ينطق عن الهوى **﴿إن هو إلا وحي يوحى﴾** وقال ﷺ: «**أوتيت الكتاب ومثله معه**» وقال عز وجل: **﴿واذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة﴾** قالوا: القرآن والسنة ومن القياس والنظر إنا وجدنا اليمين أقوى من المرأتين، لأنهما لا مدخل لهما في اللعان، واليمين تدخل في اللعان، ولما ثبت أن يحكم بشهادة امرأتين ورجل في الأموال كان كذلك اليمين مع شهادة رجل. وفي الأصول أن من قوى سببه حلف واستحق ألا ترى أن الشيء إذا كان في يد أحد حلف صاحب اليد، فكذلك الشاهد الواحد. وما ذكروا من أن الزيادة من حكم النبي عليه السلام منسوخة بآية الدين ينتقض عليهم بالإقرار والنكول ومعاقر القمط وأنصاب اللبن والجذوع الموضوعة في الحيطان فإنهم قد حكموا بكل ذلك وليس مذكورا في الآية فإذا استجازوا أن يستحسنوا ويزيدوا على النص ذلك كله استحسانا، فكيف ينكرون الزيادة عليه بالأخبار الثابتة عن النبي ﷺ وعن الخلفاء وجمهور العلماء وصحيح الأثر والنظر. والأمر في هذا أوضح من أن يحتاج فيه إلى إكثار، وفيما ذكرنا

منه كفاية لمن فهم وبالله التوفيق.

أخبرنا أبو القاسم خلف بن القاسم قال: حدثنا أبو محمد الحسن بن رشيق، قال: حدثنا علي بن سعيد الرازي قال حدثنا محمد بن عبيد بن حساب، قال حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا خالد أن إياس بن معاوية أجاز شهادة عاصم الجحدري وحده يعني مع يمين الطالب، وذكر إسماعيل، قال: حدثنا سليمان بن حرب، حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن محمد أن شريحا أجاز شهادة رجل واحد مع يمين الطالب، قال: وحدثنا سليمان، حدثنا حماد، حدثنا عبد المجيد بن وهب، قال: شهدت يحيى بن معمر قضى بذلك؟ قال: وحدثنا إبراهيم الهروي، أخبرنا هشيم، أخبرنا حصين عن عبد الله بن عتبة بن مسعود مثله، قال: وأخبرنا أبو موسى، حدثنا محمد بن عبد الله الأنصاري، حدثنا الأشعث عن الحسن مثله. فهؤلاء قضاة أهل العراق أيضا يقضون باليمين مع الشاهد في زمن الصحابة وصدر الأمة، وحسبك به عملا متوارثا بالمدينة. قال إسماعيل بن إسحاق، حدثنا إبراهيم الهروي، قال: أخبرنا هشيم، قال: أخبرنا المغيرة عن الشعبي، قال: أهل المدينة. يقولون شهادة الشاهد ويمين الطالب وقال مالك يحلف مع شهادة المرأتين لأنهما بمنزلة الرجل فلما حلف مع الرجل حلف معهما. وقال الشافعي لا يمين إلا مع الشاهد الواحد العدل في الأموال خاصة إن شاء الله، والله الموفق للصواب.

بسم الله الرحمن الرحيم

٤٩٤ ـ ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ

مالك، عن هاشم بن هاشم بن عقبة بن أبي وقاص، عن عبد الله ابن نسطاس، عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «من حلف على منبري آثما، تبوأ مقعده في النار».

قال مصعب الزبيري: عبد الله بن نسطاس يروي عن أبيه عن جابر، ونسطاس مولى أبي بن خلف، كان جاهليا.

لم يختلف الرواة عن مالك في إسناد هذا الحديث ومتنه، إلا أن أكثر الرواة عن مالك يقولون فيه: من حلف على منبري هذا بيمين آثمة. - كذا قال ابن بكير، وابن القاسم، والقعنبي، وغيرهم.

وقال يحيى: من حلف على منبري آثما ـ والمعنى واحد، وفيه اشتراط الإثم، فالوعيد لا يقع إلا مع تعمد الإثم في اليمين، واقتطاع حق المسلم بها؛ وهذا المعنى موجود في هذا الحديث، وفي حديث العلاء ـ على ما مضى في بابه من هذا الكتاب؛ ومذهبنا في الوعيد أنه غير نافذ في هذا، وفي كل ما أوعد الله أهل الإيمان عليه النار والعذاب، فإن الله بالخيار في عبده المذنب: إن شاء أن يغفر له غفر، وإن شاء أن يعذبه عذبه، لقول الله عز وجل: ﴿**إن الله لا يغفر أن يشرك به، ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء**﴾. والتوبة تمحو السيئات كلها ـ كفرا كانت أوغير ذلك، قال الله عز وجل: ﴿**قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف**﴾، إلا أن حقوق الآدميين لابد فيها من القصاص بالحسنات والسيئات، وقد بينا هذا المعنى في غير موضع من كتابنا (هذا) ـ والحمد لله.

وأما اليمين على منبر النبي ﷺ أو غيره من المنابر، فقد اختلف العلماء في ذلك: فذهب ذاهبون إلى أن اليمين عند المنبر وفي الجامع لا يكون في أقل من ربع دينار، أو ثلاثة دراهم؛ فإذا كان ربع دينارأو ثلاثة دراهم؛ أو قيمة ذلك عرضا ـ فما زاد؛ كانت اليمين فيه في مقطع الحق بالجامع من ذلك البلد، وهذه جملة مذهب مالك: قال مالك: يحلف المسلم في القسامة واللعان وفيما له بال من الحقوق ـ يريد ربع دينار فصاعدا في جامع بلده في أعظم مواضعه، وليس عليه التوجه إلى القبلة ـ هذه رواية ابن القاسم.

وروى ابن الماجشون عن مالك ـ أنه يحلف قائما مستقبل القبلة، ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر إلا منبر رسول الله ﷺ فقط ـ يحلف عنده ـ في ربع دينار فأكثر؛ قال مالك: ومن أبى أن يحلف عند المنبر فهو كالناكل عن اليمين، ويجلب في أيمان القسامة عند مالك من كان من عمل مكة إلى مكة فيحلف بين الركن والمقام، ويجلب في ذلك إلى المدينة من كان من عملها، فيحلف عند المنبر. ومذهب الشافعي في هذا الباب كمذهب مالك في المنبر بالمدينة وبين الركن والمقام بمكة في القسامة واللعان؛ وأما في الحقوق فلا يحلف عنده عند المنبر في أقل من عشرين دينارا.

وذكر عن سعيد بن سالم القداح، عن ابن جريج، عن عكرمة، قال: أبصر عبد الرحمن بن عوف قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال: أعلى دم؟ قيل: لا، قال: أفعلى عظيم من الأمر؟ قيل: لا، قال: لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام! ـ هكذا رواه الزعفراني عن الشافعي: يتهاون الناس.

ورواه المزني والربيع في كتاب اليمين مع الشاهد فقالا فيه: (لقد)

خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام، وهو الصحيح عندهم؛ ومعنى يبهأ يأنس الناس به، يقال: بهأت به أي أنست به؛ ومنبر النبي ﷺ في التعظيم مثل ذلك، لما ورد فيه من الوعيد على من حلف عنده بيمين آثمة تعظيما له.

وذكر حديث مالك عن هاشم بن هاشم، وحديث مالك عن داود بن الحصين - أنه سمع أبا غطفان بن طريف المري قال: اختصم زيد بن ثابت، وابن مطيع إلى مروان بن الحكم في دار، فقضى باليمين على زيد بن ثابت على المنبر؛ فقال زيد: أحلف له مكاني، فقال له مروان: لا والله، لا والله إلا عند مقاطع الحقوق؛ فجعل زيد يحلف إن حقه لَحَقٌّ، ويأبى أن يحلف على المنبر؛ فجعل مروان يعجب من ذلك، قال مالك: كره زيد صبر اليمين.

قال الشافعي: وبلغني أن عمر بن الخطاب حلف على المنبر في خصومة كانت بينه وبين رجل، وأن عثمان - رضي الله عنه - ردت عليه اليمين على المنبر، فافتدى منها وقال: أخاف أن توافق قدر بلاء فيقال بيمينه. قال الشافعي: واليمين على المنبر ما لا اختلاف فيه عندنا بالمدينة ومكة في قديم ولا حديث؛ قال الشافعي: فعاب قولنا هذا غائب ترك فيه موضع حجتنا بسنة رسول الله ﷺ والآثار بعده عن أصحابه، وزعم أن زيد بن ثابت كان لا يرى اليمين على المنبر، وأنا روينا ذلك عنه وخالفناه إلى قول مروان بغير حجة؛ قال الشافعي: هذا مروان يقول لزيد - وهو عنده (من) أحظى أهل زمانه وأرفعهم منزلة: لا والله إلا عند مقاطع الحقوق. قال، فما منع زيد بن ثابت لو (لم) يعلم أن اليمين على المنبر حق: أن يقول مقاطع الحقوق مجلس الحكم - كما قال أبو حنيفة وأصحابه: ما كان زيد ليمتنع من أن يقول لمروان ما هو أعظم من

هذا، وقد قال له: أتحل الربا يا مروان؟ فقال مروان: أعوذ بالله وما هذا؟ قال: فالناس يتبايعون الصكوك قبل أن يقبضوها، فبعث مروان الحرس ينتزعونها من أيدي الناس؛ فإذا كان مروان لا ينكر على زيد بهذا فكيف ينكر عليه في نفسه أن يقول لا تلزمني اليمين على المنبر، لقد كان زيد من أعظم أهل المدينة في عين مروان وآثرهم عنده، ولكن زيدا علم أن ما قضى به مروان هو الحق، وكره أن يصبر يمينه على المنبر؛ قال الشافعي: وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، والذي نقل الحديث فيه كأنه تكلف لاجتماعنا على اليمين عند المنبر؛ قال: وقد روى الذين خالفونا في هذا حديثا يثبتونه عندهم عن منصور عن الشعبي، وعن عاصم الأحول، عن الشعبي ـ أن عمر جلب قوما من اليمن فأدخلهم الحجر فأحلفهم؛ فإن كان هذا ثابتا عن عمر، فكيف أنكروا علينا أن يحلف من بمكة بين الركن والمقام، ومن بالمدينة على المنبر؛ ونحن لا نجلب أحدا من بلده، ولو لم يحتج عليهم بأكثر من روايتهم، أو بما احتجوا به علينا عن زيد؛ لكانت الحجة بذلك لازمة، فكيف والحجة فيها ثابتة عن رسول الله ﷺ، وعن أصحابه بعده، وهو الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا.

وذكر حديث أبي بكر الصديق في قصة قيس بن مكشوح فقال: أخبرني من أثق به عن الضحاك بن عثمان، عن المقبري عن نوفل بن مساحق العامري، عن المهاجر بن أبي أمية، قال: كتب إلي أبو بكر أن أبعث إليه بقيس بن مكشوح في وثاق، فبعثت به إليه، فجعل قيس يحلف ما قتل دادويه، وأحلفه أبو بكر خمسين يمينا مرددة عند منبر رسول الله ﷺ: بالله ما قتله ولا علم له قاتلا ثم عفا عنه.

وذكر حديث مالك عن هاشم بن هاشم المذكور في هذا الباب بمثل لفظ ابن بكير وابن القاسم والقعنبي سواء.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا محمد بن سعد، قال: حدثنا أبو ضمرة، قال: حدثني هاشم بن هاشم بن عتبة الزهري، عن عبد الله بن نسطاس، قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: «**لا يحلف رجل على يمين آثمة عند هذا المنبر إلا يتبوأ مقعده من النار ولو على سواك أخضر**».

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا مكي بن إبراهيم، قال: حدثنا هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص، عن عبد الله بن نسطاس مولى كثير بن الصلت، عن جابر بن عبد الله ـ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «**من حلف من غير سبب على منبري هذا ـ ولو كان سواكا أخضر ـ تبوأ مقعده من النار**».

ففي هذه الآثار دليل على أن اليمين تكون على المنبر لا في مجلس الحكم، زاختلف الفقهاء في اليمين على المنبر وفي مقدار ما يحلف عليه عند المنبر على حسبما قدمنا، ونزيد ذلك بيانا فنقول: مذهب مالك وأصحابه: (أن) لا يحلف على المنبر في مسجد من المساجد الجوامع إلا على منبر النبي ﷺ بالمدينة؛ وأما ما عداها، فيحلف في الجامع، ويحلف قائما ولا يحلف على منبر رسول الله ﷺ ولا في المسجد الجامع بغيره من البلدان، إلا في ثلاثة دراهم فصاعدا، ولا يحلف في القسامة والدماء والحقوق التي تكون بين الناس، إلا في المسجد الجامع دون المنبر من ذلك المصر إلا بالمدينة؛ فإنه يحلف في القسامة واللعان على منبر النبي ﷺ وفي ثلاثة دراهم فصاعدا.

وقال الشافعي: من ادعى مالا أو ادعى عليه فوجبت اليمين في ذلك

نظر: فإن كان عشرين دينارا فصاعدا، فإن كان بالمدينة حلف على منبر النبي ﷺ؛ وإن كان بمكة، حلف بين الركن والمقام ـ إذا كان ما يدعيه المدعي عشرين دينارا؛ قال: ويحلف في ذلك على الطلاق والحدود كلها، وجراح العمد ـ صغرت أو كبرت، وجراح الخطأ ـ إن بلغ أرشها عشرين دينارا؛ قال: ولو أخطأ الحاكم في رجل عليه اليمين على منبر النبي ﷺ أو بين الركن والمقام فأحلفه في مكان آخر بمكة أو بالمدينة، ففيها قولان: أحدهما: أن لا تعاد عليه اليمين، والآخر: أن تعاد عليه، واختار كثير من أصحابه أن لا تعاد عليه.

قال الشافعي: وإن كان ذلك في بيت المقدس أحلفناه في مواضع الحرمة من مسجدها وأقرب المواضع من أن يعظمها قياسا على الركن والمقام (والمنبر) قال: ولا يجلب أحد من بلد به حاكم إلى مكة ولا إلى المدينة، ويحكم عليه حاكم بلده.

وقال مالك: لا يجلب إلى المدينة للأيمان مَنْ بَعَد عنها إلا في الدماء: أَيمان القسامة، قال مالك: ويحلف الناس في غير المدينة في مسجد الجماعات ليعظم ذلك.

قال أبو عمر:

قد مضى في هذا الباب عن أبي بكر وعمر ـ رضي الله عنهما ـ أنهما جلبا إلى المدينة ومكة في الأيمان في الدماء، فقول مالك في ذلك أولى لما جاء عنهما ـ وبالله التوفيق.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: لا يجب الاستحلاف عند منبر النبي ﷺ على أحد، ولا بين الركن والمقام على أحد ـ في قليل الأشياء ولا في كثيرها، ولا في الدماء ولا في غيرها؛ ولكن الحكام يستحلفون من وجبت عليه اليمين في مجالسهم.

مالك، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن عبد الله بن كعب، عن أبي أمامة، أن رسول الله ﷺ قال: «من اقتطع حق امرىء مسلم بيمينه، حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار»، قالوا: فإن كان شيئا يسيرا يا رسول الله؟ قال: «وإن قضيبا من أراك» قال ذلك ثلاث مرات .

قال أبو عمر:

قد ذكرنا بني كعب بن مالك في باب ابن شهاب، وأبو أمامة هذا ليس هو أبو أمامة الباهلي، إنما هو أبو أمامة الحارثي الأنصاري أحد بني حارثة، قيل: اسمه إياس بن ثعلبة، وقيل: ثعلبة بن سهيل، وقد ذكرناه في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره هاهنا.

وفي هذا الحديث دليل على أن اليمين الغموس - وهي يمين الصبر التي يقتطع بها مال المسلم من الكبائر؛ لأن كل ما أوعد الله عليه بالنار أو رسوله ﷺ فهو من الكبائر، وفي معنى هذا الحديث نزلت: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا، أولئك لا خلاق لهم في الآخرة، ولا يكلمهم الله، ولا ينظر إليهم يوم القيامة، ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم**﴾.

وروي عن النبي ﷺ في تأويل هذه الآية حديث ابن مسعود، رواه الأعمش، وعاصم بن أبي النجود، وعبد الملك بن أعين، وجامع بن شداد، عن أبي وائل. عن عبد الله، عن النبي ﷺ قال: «**من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرىء مسلم، لقي الله وهو عليه غضبان**» فقال الأشعث بن قيس: في نزلت هذه الآية كانت بيني وبين رجل خصومة وبعضهم قال فيه: (وبين رجل يهودي خصومة في أرض، فقال رسول الله ﷺ): ألك بينة؟ قلت: لا، قال: فيحلف صاحبك؟

فقلت: إذن يذهب بمالي، فنزلت هذه الآية.

وروى أبو الأحوص وأبو البختري عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ قال: «**من حلف على يمين صبر متعمدا فيها لأثم، ليقتطع بها مالا بغير حق، لقي الله يوم القيامة وهو عليه غضبان**».

وروى الشعبي عن الأشعث بن قيس، عن النبي ﷺ مثله.

وروى وائل بن حجر عن النبي ﷺ مثله بمعناه.

وروى عدي بن عمير بن فروة، عن النبي ﷺ مثله.

وروى وائل بن حجر، عن النبي ﷺ مثله.

وروى معقل بن يسار عن النبي ﷺ مثله.

وروى عمران بن حصين عن النبي ﷺ : «**من حلف على يمين مصبورة كاذبا، فليتبوأ مقعده من النار**».

وروى جابر وأبو موسى الأشعري، وجابر بن عتيك، عن النبي ﷺ معناه.

وأما حديث أبي أمامة هذا، فيروى من وجوه من حديث العلاء وغيره.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر، قال: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا علي بن معبد بن شداد العبدي، قال: حدثنا عبيد الله بن عمرو، عن زيد بن أبي أنيسة، عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، بن معبد بن كعب، عن أخيه عبد الله بن كعب، عن أبي أمامة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من حلف على يمين فاجرة ليقتطع بها مال امرىء مسلم بغير حقه، حرم الله عليه الجنة،**

وأوجب له النار». فقلت: يا رسول الله: وإن كان شيئا يسيرا؟ قال: «**وإن كان قضيبا من أراك**».

وحدثنا خلف بن جعفر، قال: حدثنا عبد الوهاب بن الحسن بن الوليد بدمشق، قال: حدثنا علي بن محمد بن كأس ـ إملاء، قال: حدثنا أحمد بن يحيى بن زكرياء، الأودي، قال: حدثنا أبو أسامة عن الوليد بن كثير عن محمد بن كعب القرظي أن أخاه عبد الله بن كعب، أخبره أنه سمع أبا أمامة الحارثي يقول: قال رسول الله ﷺ: «**لا يقتطع رجل مال امرىء مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار**»، قيل: يا رسول الله، وإن كان شيئا يسيرا، قال: «**وإن كان سواكا من أراك**».

كذا وقع في كتاب الشيخ خلف بن جعفر: محمد بن كعب القرظي، ومن قال: القرظي، فقد أخطأ، وإنما هو ابن كعب بن مالك الأنصاري.

وذكر إسماعيل بن إسحاق في كتابه في تفسير القرآن وإعرابه ومعانيه الكتاب الكبير، قال: حدثنا العباس بن الوليد النرسي، قال: حدثنا عيسى بن يونس، عن الوليد بن كثير مولى لبني مخزوم من أهل المدينة، قال: حدثني محمد بن كعب بن مالك، عن أخيه عبد الله بن كعب، أن أبا أمامة الحارثي حدثه أن النبي ﷺ قال: «**ما من رجل يقتطع حق امرىء مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار**»، قالوا: يا رسول الله ـ وإن كان شيئا يسيرا؟ قال: «**وإن كان سواكا من أراك**».

قال: وحدثنا علي، قال: حدثنا عمر ين يونس اليمامي ـ وكان ثقة ثبتا، عن عكرمة بن عمار أنه حدثهم قال: حدثني طارق بن عبد الرحمن، قال: سمعت عبد الله بن كعب بن مالك ـ وأبوه كعب بن مالك، أحد الثلاثة الذين تخلفوا، قال: حدثني أبو أمامة ـ وهو مسند

ظهره إلى هذه السارية سارية من سواري مسجد الرسول، قال: كنت أنا وأبوك كعب بن مالك وأخوك محمد بن كعب قعودا عنده هذه السارية، ونحن نذكر الرجل يحلف على مال الآخر كاذبا يقتطعه بيمينه، فبينما نحن نتذاكر ذلك، إذ دخل علينا رسول الله ﷺ المسجد فقال: «**ما كنتم تذكرون؟**» قالوا: يا نبي الله، كنا نذكر الرجل يحلف على مال الآخر، فيقتطعه بيمينه كاذبا، فقال رسول الله ﷺ عند ذلك: «**أيما رجل حلف كاذبا** - يعني على مال - **فاقتطعه بيمينه، فقد برئت منه الجنة، ووجبت له النار**».

قال: وحدثنا علي، قال حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا محمد ابن إسحاق، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن أبي أمامة أحد بني حارثة، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يقتطع رجل مال أخيه المسلم بيمينه، إلا حرم الله عليه الجنة، فأوجب له النار**»، فقال رجل: يا رسول الله، وإن كان شيئا يسيرا؟ فقال رسول الله ﷺ «**وإن كان سواكا من أراك**».

ورواه ابن عيينة عن محمد بن إسحاق فخلط في إسناده.

وأما قول الوليد بن كثير فيه: محمد بن كعب، فخطأ، وإنما هو معبد بن كعب؛ فهذه الآثار كلها تدل على أن هذه اليمين من الكبائر.

وقد روى عن النبي ﷺ ذلك نصا على ما قدمنا ذكره في باب زيد ابن أسلم من هذا الكتاب. وأجمع العلماء على أن اليمين إذا لم يقتطع بها مال أحد، ولم يحلف بها على مال، فإنها ليست اليمين الغموس التي ورد فيها الوعيد - والله أعلم. وقد تسمى غموسا على القرب، وليست عندهم كذلك، وإنما هي كذبة. ولا كفارة عند أكثرهم فيها إلا

الاستغفار. وكان الشافعي وأصحابه ومعمر بن راشد، والأوزاعي، وطائفة يرون فيها الكفارة.

وروى عن جماعة من السلف أن اليمين الغموس لا كفارة لها، وبه قال جمهور فقهاء الأمصار؛ وكان الشافعي والأوزاعي، ومعمر وبعض التابعين فيما حكى المروزي يقولون: إن فيها الكفارة فيما بينه وبين الله في حنثه، فإن اقتطع بها مال مسلم، فلا كفارة لذلك إلا أداء ذلك والخروج عنه لصاحبه، ثم يكفر عن يمينه بعد خروجه مما عليه في ذلك.

وقال غيرهم من الفقهاء منهم: مالك والثوري وأبو حنيفة: لا كفارة في ذلك؛ وعليه أن يؤدي ما اقتطعه من مال أخيه، ثم يتوب إلى الله، ويستغفره، وهو فيه بالخيار ـ إن شاء غفر له وإن شاء عذبه؛ وأما الكفارة فلا مدخل لها عندهم في اليمين الكاذبة إذا حلف بها صاحبها عمدا متعمدا للكذب، وهذا لا يكون إلا في الماضي أبدا، وأما المستقبل (في) من الأفعال فلا، وسنذكر وجوه الأيمان التي تكفر، والتي لا تكفر ومعانيها في باب سهيل من كتابنا هذا ـ إن شاء الله.

ومما يدل على صحة ما ذهب إليه مالك ومن تابعه على قوله في هذا الباب، ما روى حماد بن سلمة، عن أبي التياح، عن أبي العالية رفيع بن مسعود كان يقول: كنا نعد من الذنب الذي لا كفارة له ـ اليمين الغموس: أن يحلف الرجل على مال أخيه كاذبا ليقتطعه.

وروى يونس عن الحسن، أنه تلا: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا**﴾ ـ إلى آخر الآية، فقال: هو الذي يحلف ليقتطع مال أخيه: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا ابن المسور، وبكير بن الحسن، قالا: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا

زيد بن أبي الزرقاء، عن جعفر بن برقان، قال: سمعت ميمون بن مهران يقول: «من حلف على يمين كاذبة وهو يعلم أنه كاذب حين حلف عليها فهو منافق».

وروى معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب في قوله: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وإيمانهم ثمنا قليلا**﴾ قال: هي اليمين الفاجرة، قال: واليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا هذه الآية.

وروى الدراوردي عن ابن أخي الزهري، عن عمه، عن سعيد بن المسيب، أن اليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا**﴾ إلى آخر الآية.

وقد روى ابن عيينة وغيره، عن العلاء حديثا يدخل في هذا الباب:

حدثناه محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد الأعرابي، قال حدثنا سعدان بن نصر، قال: حدثنا سفيان، عن العلاء ابن عبد الرحمن بن يعقوب الجهني عن أبيه، عن أبي هريرة يبلغ به النبي ﷺ قال: «**اليمين الكاذبة، منفقة للسلعة، ممحقة للكسب**»

٤٩٦ ـ ما لا يجوز من غلق الرهن

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يغلق الرهن**». هكذا رواه كل من روى الموطأ عن مالك فيما علمت، إلا معن بن عيسى، فإنه وصله (فجعله عن سعيد) عن أبي هريرة. ومعن ثقة إلا أني أخشى أن يكون الخطأ فيه من علي بن عبد الحميد الغضائري. حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا علي بن الحسن بن علان، وأحمد بن محمد بن يزيد الحلبي، قالا: حدثنا علي بن عبد الحميد الغضائري، حدثنا مجاهد بن موسى، حدثنا معن بن عيسى، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن وهو لصاحبه**». حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال: حدثنا محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال: حدثنا علي ابن عبد الحميد، وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي، قال: محمد ابن العباس بن يحيى الحلبي، قال: حدثنا أبو بكر بن جعفر وعلي بن عبد الحميد، قالا: حدثنا مجاهد بن موسى، قال: حدثنا معن بن عيسى، قال: حدثنا مالك، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن وهو من صاحبه**». وزاد فيه أبو عبد الله بن عمروس عن الأبهري، بأسناده: له غنمه وعليه غرمه. وهذه اللفظة قد اختلف الرواة في رفعها: فرفعها ابن أبي ذئب ومعمر وغيرهما في هذا الحديث، لكنهم رووه مرسلا ـ على اختلاف في ذلك عن ابن أبي ذئب، نذكره ـ إن شاء الله. ورواية معن عن مالك موافقة لذلك، وقد روى ابن وهب هذا الحديث فجوده وبين أن هذا اللفظ ليس مرفوعا. روى سحنون، ويونس بن عبد الأعلى،

ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم، عن ابن وهب قال: سمعت مالكا، ويونس بن يزيد، وابن أبي ذئب، يحدثون عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يغلق الرهن**». وقال يونس: قال ابن شهاب: وكان سعيد بن المسيب يقول: الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه. فتبين برواية ابن وهب عن يونس بن يزيد، أن هذا من قول سعيد بن المسيب فالله أعلم، إلا أن معمرا (قد) ذكره عن ابن شهاب مرفوعا. ومعمر من أثبته الناس في ابن شهاب، وقد تابعه على ذلك يحيى بن أبي أنيسة، فرفع هذا اللفظ، ووصل الحديث عن أبي هريرة، ويحيى ليس بالقوي، وقد روي من حديث محمد بن كثير، ومن حديث زيد بن الحباب، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ أن لا يغلق الرهن، له غنمه، وعليه غرمه. ذكر ذلك شيخنا ابن قاسم، عن شيوخه عنهما. وذكره الدارقطني وغيره، وقد حدثني إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس الحلبي، قال: حدثنا علي بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد الله ابن عمران العابدي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعيد، عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن، له غنمه وعليه غرمه**». وفيما أخبرني أبو عبد الله إجازة عن علي بن عمر الحافظ، قال: حدثنا علي بن أحمد بن الفتح الوراق، حدثنا محمد بن إبراهيم (بن يعقوب الأنطاكي، حدثنا محمد بن المبارك الأنباري، حدثنا أحمد بن إبراهيم) بن أبي سكينة الحبلي، حدثنا مالك بن أنس، عن الزهري، عن سعيد وأبي سلمة، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه وعليه غرمه**». وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم (ابن أصبغ) قال: حدثنا محمد بن أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبد الله بن عمران

ابن زريق المكي، قال: حدثنا سفيان، عن زياد بن سعد، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**لا يغلق الرهن**»، وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا (محمد) بن العباس، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي بحمص، قال: حدثنا محمد بن خالد بن خلي، قال: حدثنا بقية، عن إسماعيل بن عياش، عن عباد ـ يعني ابن كثير، عن محمد بن عبد الرحمن ـ يعني ابن أبي ذئب ـ عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ قال: «**لا يغلق الرهن، لصاحبه غنمه، وعليه غرمه**».

قال أبو عمر:

أما حديث إسماعيل بن عياش، فهذا أصله. وقد روى عن إسماعيل بن عياش، عن ابن أبي ذئب، ولم يسمعه إسماعيل من ابن أبي ذئب، وإنما سمعه من عباد بن كثير، عن ابن أبي ذئب. وعباد ابن كثير عندهم ضعيف لا يحتج به. وإسماعيل بن عياش (عندهم) أيضا غير مقبول الحديث إذا حدث، عن غير أهل بلده، فإذا حدث عن الشاميين، فحديثه مستقيم، وإذا حدث عن المدنيين وغيرهم ـ ما عدا الشاميين، ففي حديثه خطأ كثير واضطراب، ولا أعلم بينهم خلافا أنه ليس بشيء ـ فيما روى عن غير أهل بلده، وقد اختلفوا فيه إذا روى عن أهل بلده، والصواب ما ذكرت لك إن شاء الله.

وقد روى هذا الحديث، عن إسماعيل بن عياش، عن الزبيدي، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ. ولو صح عن إسماعيل، لكان حسنا، لكن أهل العلم بالحديث يقولون: إنه إنما رواه عن ابن أبي ذئب، ولم يروه عن الزبيدي، وقد أوضحت لك أصل روايته في هذا الحديث عن ابن أبي ذئب، إلا أنه قد روى عن ابن

أبي ذئب من وجه صالح حسن غير هذا الوجه: حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثني يحيى بن أبي طالب الأنطاكي وجماعة من أهل الثقه، قالوا: حدثنا عبد الله بن نصر الأصم الأنطاكي، قال: حدثنا شبابة، قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن، الرهن لمن رهنه، له غنمه وعليه غرمه**». ورواه عن شبابة هكذا جماعة، وأما رواية ابن عيينة لهذا الحديث متصلا عن زياد بن سعد، فإن الأثبات من أصحاب ابن عيينة يروونه عن ابن عيينة، لا يذكرون فيه أبا هريرة، ويجعلونه عن سعيد مرسلا. وهذا الحديث عند أهل العلم بالنقل مرسل، وإن كان قد وصل من جهات كثيرة، فإنهم يعللونها، وهو مع هذا حديث لا يرفعه أحد منهم، وإن اختلفوا في تأويله ومعناه ـ وبالله التوفيق.

قال أبو عمر:

الرواية في هذا الحديث: «**لا يغلق الرهن**» ـ برفع القاف على الخبر، أي ليس يغلق الرهن، ومعناه لا يذهب ويتلف باطلا، والأصل في ذلك الهلاك، والنحويون يقولون: غلق الرهن إذا لم يوجد له تخلص. قال امرؤ القيس :

غلقن برهن من حبيب به أدعت   سليمى وأمسى حبلها قد تبترا

وقال زهير:

وفارقتك برهن لا فكاك له   يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

وقال آخر ـ وهو قعنب بن أم صاحب، وهو أحد المنسوبين إلى

أمهاتهم، وهو قعنب بن حمزة أحد بني عبد الله بن غطفان ـ:

بانت سعاد وأمسى دونها عدن وغلقت عندها من قبلك الرهن

وقال آخر:

كأن القلب ليلة قيل يغدى بليلي العامرية أو يراح

قطاة غرها شرك فباتت تجاذبه وقد غلق الجناح

وقال آخر:

أجارتنا من يجتمع يتفرق ومن يك رهنا للحوادث يغلق

وقال أعشى تغلب:

لما رأى أهلها أنى علقت بها واستيقنوا أنني في حبلها غلق

بانت نواهم شطون عن هواي لهم فما دلوفي ميسورا ولا رفق

قال أبو عبيد: لا يجوز في كلام العرب أن يقال للرهن إذا ضاع: قد غلق، إنما يقال: قد غلق إذا استحقه المرتهن فذهب به. قال: وهذا كان من فعل (أهل) الجاهلية، فأبطله النبي ﷺ بقوله: «**لا يغلق الرهن**». ثم ذكر نحو قول مالك وسفيان في تفسير هذا الحديث. وفسر مالك هذا الحديث بأن قال: وتفسير ذلك ـ فيما نرى والله أعلم ـ أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء، وفي الرهن فضل عما رهن (به)، فيقول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحمقك إلى أجل كذا ـ يسميه له، وإلا، فالرهن لك بما فيه.

قال مالك: فهذا لا يصلح ولا يحل، وهذا الذي نهى عنه، وإن جاء صاحبه بالذي رهن فيه بعد الأجل، فهو له، وأرى هذا الشرط منفسخا، وعلى نحو هذا فسره الزهري، وسفيان الثوري، وطاوس، وإبراهيم

النخعي، وشريح القاضي: أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر، قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن طاوس، قال: إذا رهن الرجل الرهن فقال لصاحبه: إن لم آتك إلى كذا وكذا، فالرهن لك، قال ليس بشيء، ولكن يباع فيأخذ حقه ويرد ما فضل. وذكر عبد الرزاق عن معمر (عن الزهري) عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يغلق الرهن ممن رهنه**». قال معمر: قلت للزهري: أرأيت قوله لا يغلق الرهن، أهو الرجل يقول إن لم آتك بمالك فهذا الرهن لك؟ قال: نعم. قال معمر: ثم بلغني عنه أنه قال: إن هلك، لم يذهب حق هذا، إنما هلك من رب (الرهن)، له غنمه وعليه غرمه. وروى عبد الرزاق وعبد الملك بن الصباح جميعا، عن الثوري، عن ابن أبي ذئب (عن الزهري)، عن ابن المسيب، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه**». زاد عبد الملك عن الثوري قال: إن لم يأته بماله، فلا يغلق الرهن.

قال أبو عمر:

فعلى هذا تفسير أهل العلم في قوله: «لا يغلق الرهن»، أن ذلك إنما قصد به الرهن القائم، أي لا يستغلقه المرتهن فيأخذه بشرطة المذكور، إذ قد أبطلت (ذلك) الشرط السنة، وليس ذلك في الرهن يتلف عند المرتهن، لأن الذي تلف لا يغلق؛ لأنه قد ذهب، وإنما قيل فيما كان باقيا موجودا لا يغلق، أي لا يأخذه المرتهن إذا حل الأجل بما له عليه، ولا يكون أولى به من صاحبه. وروى هشيم عن مغيرة، عن إبراهيم قال: إذا أقرض الرجل قرضا ورهنه رهنا، وقال: إن أتيتك بحقك إلى كذا وكذا، (وإلا) فهو لك بما فيه، فقال: ليس هذا بشيء، هو رهن على حاله لا يغلق.

قال أبو عمر:

اختلف العلماء قديما وحديثا، من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين، في الرهن يهلك عند المرتهن ويتلف من غير جنايته (منه) ولا تضييع، فقال مالك بن أنس والأوزاعي، وعثمان البتي: إن كان الرهن مما يخفي هلاكه نحو الذهب والفضة والحلي والمتاع والثياب والسيوف، ونحو ذلك مما يغاب عليه ويخفى هلاكه، فهو مضمون ـ إذا خفى هلاكه، ويتراد أن الفضل فيما بينهما ـ إن كانت قيمة الرهن (أكثر من الدين، ذهب الدين كله، ورجع الراهن على المرتهن بفضل قيمة الرهن، وإن كانت قيمة الرهن) مثل الدين، ذهب بما فيه، وإن كانت قيمته أقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بباقي دينه، إلا أن مالكا وابن القاسم يقولان: إن قامت البينة على هلاك ما يغاب عليه فليس بمضمون، إلا أن يتعدى فيه المرتهن أو يضيعه فيضمن. وقال أشهب: كل ما يغاب عليه مضمون على المرتهن، خفى هلاكه أو ظهر، وهو قول الأوزاعي والبتي.

قال أبو عمر:

فإن اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن، فهو باب غير هذا، ولا يجمل بنا ذكر مسائل الرهون كلها، لخروجنا بذلك عن تأليفنا، وإنما نذكر من المسائل في كتابنا، ما كان في معنى الحديث المذكور لا غير. وقد جود مالك مذهبه في اختلاف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن، وفي مقدار الدين جميعا في كتابه الموطأ، وقد ذكرنا ما للعلماء من خلافه وموافقته، ووجه قول كل واحد منهم ـ في كتاب الاستذكار ـ والحمد لله. فإن كان الرهن مما يظهر هلاكه نحو الدار والأرضين والحيوان، فهو من مال الراهن ومصيبته منه، والمرتهن فيه أمين، ودين المرتهن (فيه) ثابت على حاله؟ هذا كله قول مالك وعثمان البتي والأوزاعي، وروى

هذا القول الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وقال ابن أبي ليلى، وعبيد الله بن الحسن، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد: يترادان الفضل بينهما. مثل قول الأوزاعي ومالك والبتي سواء، إلا أنه لا فرق عندهم بين ما يظهر هلاكه، وبين ما يغاب عليه، والرهن مضمون عندهم على كل حال: حيوانا كان أو غيره، هو عندهم مضمون بنفسه يترادان الفضل فيه إن نقصت قيمته عن الدين أو زادت، والقول قول المرتهن في ذلك إن لم تقم بينه. ويروى هذا القول أو معناه عن علي بن أبي طالب، من حديث قتادة، عن خلاس، عن علي. ويروى أيضا عن ابن عمر من حديث إدريس الأودي، عن إبراهيم ابن عميرة ـ وهو مجهول ـ عن ابن عمر.

وقل الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والحسن بن حي: إن كان الرهن مثل الدين أو أكثر منه، فهو بما فيه، وإن كان أقل من الدين، ذهب من الدين بقدره، ورجع المرتهن على الراهن بما نقص، والرهن عندهم مضمون بقيمة الدين فيما دون، وما زاد على الدين فهو أمانة. وروى مثل هذا القول كله أيضا عن علي بن أبي طالب، من حديث عبد الأعلى، عن محمد بن الحنفية، عن علي ـ وهو أحسن الأسانيد في هذا الباب، عن علي. وتأويل قوله: «**له غنمه وعليه غرمه**» ـ عند هؤلاء: أبي حنيفة وأصحابه ومن قال بقولهم ـ أنه لا يكون للمرتهن، ويكون للراهن، وغنمه ـ عندهم ـ ما فضل من الدين، وعليه غرمه ما نقص من الدين. وهذا كله عندهم في سلامة الرهن، لا في عطبه على ما تقدم ذكرنا له، فالرهن ـ عند هؤلاء ـ في الهلاك مضمون بالدين، لا بنفسه وقيمته. ومن حجتهم أن المرتهن لما كان أحق به من سائر الغرماء عند الفلس، علم أنه ليس كالوديعة، وأنه مضمون، لأنه لو كان أمانة لم يكن (المرتهن) أحق به. وقال شريح، وعامر الشعبي، وغير واحد من

الكوفيين: يذهب الرهن بما فيه: كانت قيمته مثل الدين، أو أكثر (منه) أو أقل، ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء، وهو قول الفقهاء السبعة المدنيين إلا أنهم إنما يجعلونه بما فيه، إذا هلك وعميت قيمته، ولم تقم بينة على ما فيه، وإن قامت بينة على ما فيه، ترادا الفضل، وهكذا قال الليث بن سعد، مذهبه في هذا ومذهب السبعة سواء، قال الليث: وبلغني ذلك عن علي بن أبي طالب؟ والحيوان عند الليث لا يضمن، إلا أن يتهم المرتهن في دعوى الموت والإباق. وقال الليث: يكون بالموت ظاهرا معلوما، قال: فإن أعلم المرتهن الراهن بإباقه أو موته، أو أعلم السلطان ـ أن كان صاحبه غائبا، حلف وبرىء. وقالت طائفة من أهل الحجاز، منهم: سعيد بن المسيب، والزهري، وعمر بن دينار، ومسلم بن خالد، والشافعي وهو قول أحمد بن حنبل، وأبي ثور، وعامة أصحاب الأثر، وداود بن علي: الرهن كله أمانة: قليله وكثيره، ما يغاب عليه منه وما يظهر، إذا ذهب من غير جناية المرتهن، فهو من مال الراهن، ولا يضمن إلا بما يضمن به الودائع وسائر الأمانات، ودين المرتهن ثابت على حاله، قالوا: والحيوان في ذلك، والعقار والحلي، والثياب وغير ذلك سواء. وحجتهم في ذلك حديث سعيد (بن المسيب) عن أبي هريرة قالوا: وهو مرفوع صحيح عن الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه، وقد وصله قوم عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قالوا: وهو مرفوع صحيح عن النبي ﷺ، ومراسيل سعيد ـ عندهم ـ صحاح. ومعنى قوله: «**له غنمه**» أي له غلته ورقبته وفائدته كلها، «**وعليه غرمه**»: فكاكه ومصيبته. فعلى هذا المعنى هذا القول عندهم: غنمه لصاحبه، وغرمه عليه: قالوا والمرتهن ليس بمعتد في حبسه فيضمن، وإنما يضمن من تعدى، والأمانة لا تضمن بغير التعدي. فهو عند هؤلاء كله أمانة، وعند أبي حنيفة وأصحابه ما زاد على قيمته فأمانة، وعند مالك ما لا يغاب

عليه أمانة، لا تضمن إلا بما تضمن به الأمانات من التعدي والتضييع، وكذلك ما يغاب عليه إذا ظهر هلاكه، لم يجب على المرتهن ضمانه. والفرق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه في المشهور من مذهب مالك وأصحابه، أن ما لا يغاب عليه من الرهون كالحيوان وشبهه، والعقار ومثله، إذا ادعى المرتهن هلاكه، ولم يتبين كذبه، قبل قوله، وإذا ادعى هلاك ما قد غاب عليه عند نفسه، لم يقبل قوله فيه؛ لأنه إنما أخذه وثيقة لنفسه، ولم يأخذه وديعة ليحفظه على ربه، فلا يقبل قوله في ضياعه، إلا ببينة وأمر ظاهر، وتلزمه قيمته يقاص بها من دينه، والقول قوله مع يمينه في قيمته - إن نزل فيها اختلاف بينهما وعميت، ويترادان الفضل في ذلك. ومعنى قوله ﷺ: **«له غنمه»** عند مالك وأصحابه أي له غلته وخراج ظهره وأجرة عمله؟ ومعنى قوله: غرمه أي نفقته، ليس الفكاك والمصيبة، قالوا: لأن الغنم إذا كان الخراج والغلة، كان الغرم ما قابل ذلك من النفقة، قالوا: والأصل أن المرتهن غير مؤتمن ولا متعد، فيضمن ما خفي هلاكه من حيث ضمنه المستعير سواء. وفي معنى قوله: **«له غنمه وعليه غرمه»**، قوله: الرهن مركوب ومحلوب. أي أجرة ظهره لربه، وكسبه له، ولا يجوز أن يكون ذلك للمرتهن؛ لأنه ربا من أجل الدين الذي له، ولا يجوز أن يلي الراهن ذلك؛ لأنه يصير غير مقبوض حينئذ، والرهن لابد أن يكون مقبوضا، ولو ركبه لخرج من الرهن فقف على هذا كله، فهو مذهب مالك وأصحابه، وفرق مالك بين الولد، وبين الغلة والخراج، فجعل ولد الأمة وسخل الماشية رهنا مع الأمهات، كما هي في الزكاة تبعا للأمهات، وليس كذلك صوفها ولبنها، ولا ثمر الأشجار، لأنها ليست تبعا لأصولها في الزكاة، ولا هي في صورتها (ولا معناها)، ولا تقوم مقامها ولها حكم نفسها (لا حكم الأصل)، وليس كذلك الولد والسخل - والله أعلم بصواب ذلك).

٥٠٤ ـ القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

مالك، عن زيد بن أسلم، أن رسول الله ﷺ قال: «من غير دينه فاضربوا عنقه».

هكذا رواه جماعة رواة الموطأ مرسلا، ولا يصح فيه عن مالك غير هذا الحديث المرسل عن زيد بن أسلم. وقد روى فيه عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «**من بدل دينه فاقتلوه**». وهو منكر عندي والله أعلم. والحديث معروف ثابت، مسند صحيح من حديث ابن عباس: حدثنا أبو محمد عبد الله بن محمد، قال: حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل البخاري، قال: حدثنا أبو النعمان، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن عكرمة، قال: أتى علي بزنادقة، فأحرقهم؛ فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لو كنت أنا ما أحرقتهم؛ لقول رسول الله ﷺ: «**لا تعذبوا بعذاب الله**». ولقتلتهم، لقول رسول الله ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**».

وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: أخبرنا أيوب، عن عكرمة، أن عليا أحرق ناساً ارتدوا عن الإسلام، فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لم أكن لأحرقهم بالنار؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «**لا تعذبوا بعذاب الله**». وكنت قاتلهم، لقول رسول الله ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**». فبلغ ذلك عليا، فقال: ويح أم ابن عباس!

قال أبو عمر:

روى من وجوه أن عليا إنما حرقهم بالنار بعد ضرب أعناقهم. وسنذكر بعض الأخبار بذلك في آخر هذا الباب إن شاء الله.

وفقه هذا الحديث، أن من ارتد عن دينه حل دمه، وضربت عنقه؛ والأمة مجتمعة على ذلك، وإنما اختلفوا في استتابته: فطائفة منهم (قالت: لا يستتاب على ظاهر هذا الحديث، ويقتل). وطائفة منهم قالت: يستتاب بساعة واحدة، ومرة واحدة، ووقتا واحدا. وقال آخرون: يستتاب شهرا. وقال آخرون يستتاب ثلاثا ـ على ما روى عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود. ولم يستتب ابن مسعود ابن النواحة وحده، لقول رسول الله ﷺ: «**لولا أنك رسول لقتلتك**». قال له: وأنت اليوم لست برسول؛ واستتاب غيره.

روى مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه أنه قال: قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى الأشعري، فسأله عمر عن الناس؟ فأخبره؛ ثم قال له عمر: هل من مغربة خبر؟ قال نعم: رجل كفر بعد إسلامه، قال: فماذا فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه، فقال عمر: فهلا حبستموه ثلاثا، وأطعمتموه كل يوم رغيفا، واستتبتموه، لعله يتوب ويراجع أمر الله؛ اللهم إني لم أحضر، ولم آمر، ولم أرض إذ بلغني. أخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا ابن أبي العقيب، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه قال: قدم وفد أهل البصرة على عمر، فأخبروه بفتح تستر؛ فحمد الله، ثم قال: هل حدث فيكم حدث؟

فقالوا: لا والله يا أمير المؤمنين، إلا رجل ارتد عن دينه فقتلناه؛ قال: ويلكم أعجزتم أن تطبقوا عليه بيتا ثلاثا، ثم تلقوا إليه كل يوم رغيفا، فإن تاب، قبلتم منه، وإن أقام، كنتم قد أعذرتم إليه؟ اللهم إني لم أشهد، ولم آمر، ولم أرض إذ بلغني.

وروى داود بن أبي هند، عن الشعبي، عن أنس بن مالك، أن نفرا من بكر بن وائل، ارتدوا عن الإسلام يوم تستر، ولحقوا بالمشركين؛ فلما فتحت، قتلوا في القتال، قال: فأتيت عمر بفتحها، فقال: ما فعل النفر من بكر بن وائل؟ فعرضت في حديث لأشغله عن ذكرهم، فقال: ما فعل النفر من بكر بن وائل؟ قلت: قتلوا، قال: لأن أكون (كنت) أخذتهم سلما، أحب إلي مما طلعت عليه الشمس من صفراء وبيضاء؛ قلت: وهل كان سبيلهم إلا القتل: ارتدوا عن الإسلام، ولحقوا بالمشركين؟ قال: كنت أعرض عليهم أن يدخلوا في الباب الذي خرجوا منه، فإن فعلوا، قبلت منهم؛ وإلا استودعتهم السجن.

وروى أبو معاوية عن الأعمش، عن أبي عمرو الشيباني، أن عليا أتى بالمستورد العجلي ـ وقد ارتد عن الإسلام، فاستتابه، فأبى أن يتوب، فقتله. وروى عبادة عن العلاء أبي محمد: أن عليا أخذ رجلا من بكر ابن وائل تنصر بعد الإسلام، فعرض عليه الإسلام شهرا فأبى، فأمر بقتله.

ولا أعلم بين الصحابة خلافا في استتابة المتد، فدل ذلك على أن معنى الحديث ـ والله أعلم ـ من بدل دينه وأقام على تبديله فاقتلوه، وأما أقاويل الفقهاء: فروى ابن القاسم عن مالك قال: يعرض على المرتد الإسلام ثلاثا فإن أسلم، وإلا قتل؛ قال: وإن المرتد سرا قتل ولم يستتب، كما تقتل الزنادقة؛ قال: وإنما يستتاب من أظهر دينه الذي ارتد

إليه. قال مالك: ويقتل الزنادقة ولا يستتابون، والقدرية يستتابون؛ قال: فقيل لمالك: كيف يستتابون؟ قال: يقال لهم: اتركوا ما أنتم عليه، فإن فعلوا، وإلا قتلوا. (وقال ابن وهب عن مالك: ليس في استتابة أمر من جماعة الناس).

أخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا الحسن بن سلمة، قال: حدثنا عبد الله بن الجارود، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، قال: سمعت أحمد بن حنبل يقول: المرتد يستتاب ثلاثا، والمرتدة تستتاب ثلاثا، والزنديق لا يستتاب. قال إسحاق: وقال لي إسحاق بن راهويه كما قال أحمد سواء.

قال أبو عمر:

هذا مذهب مالك سواء. وقال الشافعي: يستتاب المرتد ظاهرا، والزنديق جميعا؛ فمن لم يتب منهما قتل. وفي الاستتابة ثلاثا، قولان: أحدهما: حديث عمر، والآخر أنه لا يؤخر؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر فيه بأناة، وهذا ظاهر الخبر. قال الشافعي: ولو شهد عليه شاهدان بالردة فأنكر، قتل؛ فإن أقر أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، وتبرأ من كل دين خالف الإسلام، لم يكشف عن غيره. والمشهور من قول أبي حنيفة وأصحابه، أن المرتد لا يقتل حتى يستتاب؛ هو قول ابن علية. قالوا: ومن قتله قبل أن يستتاب، فقد أساء، ولا ضمان عليه. وقد روى محمد بن الحسن في السير عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة، أن المرتد يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم، وإلا قتل مكانه؛ إلا أن يطلب أن يؤجل، فإن طلب ذلك أجل ثلاثة أيام؛ والزنديق عندهم والمرتد سواء، إلا أن أبا يوسف، لما رأى ما يصنع الزنادقة، وأنهم يعودون بعد الاستتابة؛ قال أرى إذا أتيت بزنديق، أمرت بضرب عنقه، ولا أستتيبه؛

فإن تاب قبل أن أقتله، لم أقتله وخليته.

وقال الليث بن سعد وطائفة معه: لا يستتاب من ولد في الإسلام ثم ارتد إذا شهد عليه، ولكنه يقتل، تاب من ذلك، أو لم يتب، إذا قامت البينة العادلة. وقال الحسن: يستتاب المرتد مائة مرة، وقد روى عنه أنه يقتل دون استتابة، وذكر سحنون أن عبد العزيز بن أبي سلمة كان يقول: يقتل المرتد ولا يستتاب، ويحتج بحديث معاذ مع أبي موسى الأشعري. وقد ذكرناه في آخر هذا الباب.

قال أبو عمر:

ظاهر هذا الحديث، يشهد لما ذهب إليه الليث بن سعد، إلا أنه عم كل من بدل دينه، سواء ولد في الإسلام، أو لم يولد، والحديث ـ عندي ـ فيه مضمر، وذلك لما صنعه الصحابة رضي الله عنهم من الاستتابة، لأنهم لم يكونوا يجهلون معنى الحديث؛ فكأن معنى الحديث ـ والله أعلم ـ من بدل دينه فاقتلوه ـ إن لم يتب. وقال مالك رحمه الله: إنما عني بهذا الحديث من خرج من الإسلام إلى الكفر، وأما من خرج من اليهودية، أو النصرانية، أو من كفر إلى كفر؛ فلم يعن بهذا الحديث: وعلى قول مالك جماعة الفقهاء، إلا أن الشافعي ـ رحمه الله ـ قال: إذا كان المبدل لدينه من أهل الذمة، كان للإمام أن يخرجه من بلده، ويلحقه بأرض الحرب؛ وجاز له استحلال ماله مع أموال الحربيين، إن غلب على الدار؛ لأنه إنما جعل له الذمة على الدين الذي كان عليه في حين عقد العهد له. هكذا حكاه المزني وغيره من أصحابه عنه، وهو المعروف من مذهبه. وحكى عنه محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أن الذمي إذا خرج من دين إلى دين، كان للإمام قتله بظاهر الحديث. والمشهور عنه ما قدمنا ذكره من رواية المزني والربيع وغيرهما عنه. وقالت فرقة: إذا ارتد،

استتيب؛ فإن تاب، قبل منه، ثم إن ارتد، فكذلك إلى الرابعة؛ ثم يقتل ولا يستتاب. وروى عن الحسن أنه يقتل: إلا أن يتوب قبل أن يرفع إلى الإمام؛ وإن لم يتب حتى يصير إلى الإمام، قتل، وكانت توبته بينه وبين الله، جعله حدا من الحدود، ولا يسع الإمام إلا أن يقيمه.

واختلف الفقهاء أيضا في المرتدة، فقال مالك، والأوزاعي، وعثمان البتي، والشافعي، والليث بن سعد: تقتل المرتدة، كما يقتل المرتد سواء؛ وهو قول إبراهيم النخعي. وحجتهم ظاهر هذا الحديث؛ لأنه لم يخص ذكرا من أنثى، ومن تصلح للواحد والاثنين والجمع، والذكر والأنثى، وقال: لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان - فعم كل من كفر بعد إيمانه.

وقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه: لا تقتل المرتدة. وهو قول ابن شبرمة، وإليه ذهب ابن علية. وقال ابن شبرمة: إن تنصرت المسلمة فتزوجها نصراني، جاز. وحجة من قال لا تقتل المرتدة، أن ابن عباس روى هذا الحديث وقال: لا تقتل المرتدة، ومن روى حديثا كان أعلم بتأويله. وقول ابن عباس في ذلك، رواه الثوري وأبو حنيفة عن عاصم، عن أبي رزين، عن ابن عباس، وروى قتادة عن خلاص، عن علي مثله، وهو قول الحسن، وعطاء؛ ومن حجتهم أن رسول الله ﷺ: نهى عن قتل النساء والولدان، وأن أبا بكر - رضي الله عنه - سبي نساء أهل الردة. وقالوا: معنى قوله ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**»، إنما هو على كل من كان حكمه إذا قدر عليه القتل على كفره، والمرأة ليس حكمها القتل على كفرها، وإنما حكمها السبي والاسترقاق، فلا تدخل في تأويل هذا الحديث؛ لنهيه ﷺ عن قتل النساء والولدان، وسيأتي القول في هذا الحديث في موضعه من كتابنا هذا إن شاء الله.

وروى ابن المبارك عن معمر، عن الزهري في المرتدة قال: تقتل، وقال قتادة تسبى، لأن أبا بكر قتل أهل الردة وسبي نساءهم. قال معمر: كانت دار شرك: أخبرنا خلف بن القاسم، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا عبد الله بن أحمد بن عبد السلام، حدثنا عبد الله بن أبي شيبة، حدثنا يعقوب ابن محمد الزهري، حدثنا يحيى بن زكرياء بن أبي زائدة، عن مجاهد بن سعيد، عن عامر الشعبي، فال: ارتدت بنو عامر، وقتلوا من كان فيهم من عمال رسول الله ﷺ، وحرقوهم بالنار؛ فكتب أبو بكر إلى خالد ـ رضي الله عنهما ـ أن يقتل بني عامر، ويحرقهم بالنار.

ولما ارتد الفجأة ـ واسمه إياس بن عبد الله بن عبد ياليل ـ بعث إليه أبو بكر الصديق الزبير بن العوام في ثلاثين فارسا وبيته ليلا فأخذه، فقدم به على أبي بكر؛ فقال أبو بكر: أخرجوه إلى البقيع - يعني إلى المصلى - فأحرقوه بالنار، فأخرجوه إلى المصلى فأحرقوه.

وزعم بعض أهل السير أنه رفع عليه أنه كان ينكح كما تنكح المرأة، ذكر ذلك كله يعقوب بن محمد الزهري في كتاب الردة. قال: وحدثني عبد العزيز بن أبي حازم، عن داود بن بكر، عن محمد بن المنكدر، أن خالدا كتب إلى أبي بكر يذكر أنه وجد في بعض نواحي العرب رجلا ينكح كما تنكح المرأة؛ فاستشار فيه أبو بكر، فكان علي من أشدهم فيه قولا، فقال: إن هذا ذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا أمة واحدة، صنع الله بها ما قد علمتم، أرى أن تحرقوه بالنار، فأجمع رأيهم على ذلك، فكتب أبو بكر إلى خالد، فحرقه. قال: وحدثني معن بن عيسى عن معاوية بن صالح، عن عياض بن عبد الله، قال: لما استشارهم أبو بكر قالوا نرى أن ترجمه، فقال على: أرى أن تحرقوه، فإن العرب تأنف من المثلة، ولا تأنف من الحدود، فحرقوه.

وذكر موسى بن عقبة عن ابن شهاب، فى ردة أسد وغطفان يوم بزاخة، قال: فاقتتلوا يعنى هم والمسلمون قتالا شديداً، وقتل المسلمون من العدو بشرا كثيرا، وأسروا منهم أسارى؛ فأمر خالد بالحظيرة أن تبنى، ثم أوقد تحتها نارا عظيمة فألقى الأسارى فيها.

وروى شيبان عن قتادة، عن أنس قال: قاتل أبو بكر أهل الردة، فقتل وسبى وحرق.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا أيوب، قال: حدثنا عكرمة، قال: لما بلغ ابن عباس أن عليا أحرق المرتدين ـ يعنى الزنادقة ـ قال: لو كنت أنا لقاتلتهم، لقول رسول الله ﷺ: **«من بدل دينه فاقتلوه»**. ولم أحرقهم لقول رسول الله ﷺ: **«لا ينبغى أن يعذب بعذاب الله»**.

قال: سفيان فقال عمار الدهنى، وكان فى المجلس مجلس عمرو بن دينار، وأيوب يحدث بهذا الحديث: إن عليا لم يحرقهم بالنار، إنما حفر لهم أسرابا، فكان يدخن عليهم منها حتى قتلهم؛ فقال عمرو بن دينار: أما سمعت قائلهم وهو يقول:

لترم بى المنايا حيث شاءت إذا لم ترم بى فى الحفرتين

إذا ما أوقدوا حطبا ونـاراً فذاك الموت نقداً غير ديـن

وروى حامد بن يحيى، عن سفيان، عن مسعر، عـن عطـاء بـن أبى مروان، أن هذا الشعر للنجاشى، قاله إذ لحق بمعاوية فاراً فى حين ضرب على له فى الخمر مائة جلدة.

قال أبو عمر:

قد روينا من وجوه، أن عليا أنما أحرقهم بعد قتلهم؛ ذكر العقيلى

قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا شبابة، وذكره أبو زيد عمرو بن شبة، قال: حدثنى محمد بن حاتم، قال: حدثنا شبابة بن سوار، قال: حدثنا خارجة بن مصعب، عن سلام بن أبى القاسم، عن عثمان بن أبى عثمان الأنصارى، قال: جاء ناس من الشيعة إلى على فقالوا: يا أمير المؤمنين أنت هو؟ قال: من أنا؟ قالوا: إنت هو؟ قال: ويلكم من أنا؟! قالوا: أنت ربنا، قال: ويلكم ارجعوا فتوبوا؛ فأبوا، فضرب أعناقهم، ثم قال: يا قنبر، أئتنى بحزم الحطب، فحفر لهم فى الأرض أخدودا فأحرقهم بالنار؛ ثم قال:

لما رأيت الأمر أمراً منكراً

أججت نارى ودعوت قنبراً .

قال أبو عمر:

روى عثمان بن عفان، وسهل بن حنيف، وعبد الله بن مسعود، وطلحة بن عبيد الله ، وعائشة، وجماعة من الصحابة، عن النبى ﷺ أنه قال: «**لا يحل دم امرى مسلم، إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنى بعد أحصان، أو قتل نفس بغير نفس**».

فالقتل بالردة على ما ذكرنا، لا خلاف بين المسلمين فيه، ولا اختلف الرواية، والسنة عن النبى ﷺ فيه، وإنما وقع الاختلاف فى الاستتابة، وفيما ذكرنا من المرتدة.

قال أبو عمر:

احتج من قال يقتل المرتد إذا ارتد ثالثة أو رابعة، بقول الله عز وجل: ﴿**إن الذين آمنوا ثم كفروا......**﴾ الآية، والقياس أن من ولد على الفطرة، أحق أن يستتاب؛ لأنه لا يعرف غير الإسلام.

واحتج من لم ير استتابة المرتد، وقال: يقتل على ظاهر هذا الحديث

دون استتابة ـ بحديث أبى موسى الأشعرى، أن رسول الله ﷺ استعمله على اليمن، ثم أتبعه معاذ بن جبل؛ فقدم معاذ فوجد عنده رجلا مقيدا بالحديد، فقال: ما شأن هذا؟ فقال: هذا كان يهوديا فأسلم، ثم ارتد وراجع دينه دين السوء؛ فقال معاذ: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله.

فقال له أبو موسى: اجلس، فقال: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله. قال: فأمر به فقتل.

رواه يحيى القطان، عن قرة بن خالد، عن حميد بن هلال، عن أبى بردة، عن أبى موسى.

وروى من وجوه عن أبى موسى، إلا أن بعضهم قال فيه: إنه قد كان استتيب قبل ذلك أياما.

واحتج من رأى الاستتابة (بهذا الحديث، وهو).

ما خدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا مخمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن محمد المروزى، قال: حدثنا على بن الحسين، عن أبيه، عن يزيد النحوى، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: كان عبد الله بن سعد يكتب لرسول الله ﷺ، فأزله الشيطان فلحق بالكفار؛ فأمر به رسول الله ﷺ أن يقتل يوم الفتح، فاستجار له عثمان، فأجاره رسول الله ﷺ .

وأما ميراث المرتد، فقد اختلف العلماء فيه، والصحيح عندنا أن ميراثه فى بيت المال؛ لا يرثه أحد من ورثته، لقول رسول الله ﷺ: «**لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر**».

وسنبين ذلك، ونذكر أقاويل السلف فيه عند ذكرنا حديث ابن شهاب؛ عن على بن حسين فى كتابنا هذا إن شاء الله ، والله المستعان.

٥٠٥ ـ القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلا

مالك، عن سهيل بن أ بى صالح السمان، عن أبيه، عن أبى هريرة، أن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ : «أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلا، أأمهله حتى آتى بأربعة شهداء ؟قال: نعم».

قال أبو عمر:

فى هذا الحديث النهى عن قتل من هذه حاله تعظيما للدم، وخوفا من التطرق إلى إراقة دماء المسلمين بغير ما أمرنا الله به من البينات، أو الإقرار الذى يقام عليه؛ وسدا لباب الافتيات على السلطان فى الحدود التى جعلت فى الشريعة إليه، وأمر فيها بإقامة الحق على الوجوه التى ورد التوقيف بها؛ وقد مضي فى غير موضع من كتابنا هذا ذكرها.

وثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**لو أعطى قوم بدعواهم، لا دعى أقوام دماء أقوام وأموالهم**».

وروى مالك رحمه الله، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أن رجلا من أهل الشام؛ يدعى ابن خيري وجد مع امرأته رجلا فقتله أو قتلهما، فأشكل على معاوية القضاء فيه، فكتب إلى أبى موسى الأشعري يسأل له علي بن أبى طالب؛ فسأل أبو موسى عن ذلك علي بن أبى طالب، فقال له علي بن أبى طالب: إن هذا لشيء ما هو بأرضى، عزمت عليك لتخبرني؛ فقال أبو موسى: كتب إلى معاوية بن أبي سفيان أسألك عن ذلك، فقال على: أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته.

فأدخل مالك فى موطئه قول علي هذا فأخذ حديثه المسند عن سهيل

تفسيرا له، وكشفا عن معناه وعملا به؛ ولم يزد على ذلك فى بابه، وهو كاف على ما وصفنا، وعلى ذلك جمهور العلماء.

وزعم أبو بكر البزار أن مالكا انفرد بحديثه عن سهيل فى هذا الباب، وأنه لم يروه غيره، ولا تابعه أحد عليه؛ وأظنه لما رأى حماد بن سلمة قد أرسله وأسنده مالك، ظن أنه أنفرد به وليس كما ظن البزار.

وقد رواه سليمان بن بلال، عن سهيل مسندا، عن أبيه، عن أبى هريرة، كما رواه مالك.

ورواه الدراوردي أيضا عن سهيل بإسناده ـ نحو رواية سليمان بن بلال:

حدثنا سعيد بن نصر، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، حدثنا خالد بن مخلد، قال: حدثنا سليمان ابن بلال، قال: حدثني سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، قال: قال: سعد بن عبادة لرسول الله ﷺ : لو وجدت رجلا مع أهلى لم أقتله حتى آتى بأربعة شهداء؟ قال رسول الله ﷺ : **«نعم»** قال: لا والذى بعثك بالحق إن كنت لأعاجله بالسيف قبل ذلك! قال رسول الله ﷺ: **«اسمعوا إلى ما يقول سيدكم، إنه لغيور ولأنا أغير منه، والله أغير مني»**.

قال أبو عمر:

فهذا سليمان بن بلال قد رواه مسندا ـ كما رواه مالك؛ ولو لم يروه أحد غير مالك ـ كما زعم البزار، ما كان فى ذلك شيء؛ لكن أكثر السنن والأحاديث قد انفرد بها الثقات، وليس ذلك بضائر لها ولا لشيء منها، والمعني الموجود فى هذا الحديث مجتمع عليه، قد نطق به الكتاب المحكم، وقد وردت به السة الثابتة، واجتمعت عليه الأمة؛ فأى انفراد

في هذا؟ وليت كل ما انفرد به المحدثون كان مثل هذا.

وذكر مسلم بن حجاج، قال: حدثنا قتيبة بن سعد، قال: حدثنا عبد العزيز - يعني الدراوردي، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة - أن سعد بن عبادة الأنصاري، قال: يا رسول الله ، أرأيت الرجل يجد مع امرأته رجلا أيقتله؟ قال رسول الله ﷺ : «**لا**» قال سعد: بلي والذى أكرمك بالحق.

فقال رسول الله ﷺ : «**اسمعوا إلى ما يقول سيدكم**».

وذكر مسلم أيضا حديث مالك، وحديث سليمان بن بلال، عن سهيل على حسبما ذكرناهما هاهنا.

وأما حديث حماد بن سلمة، فأخبرناه خلف بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا الحسن بن عبد الله الباسلي، قال: حدثنا الهيثم بن جميل، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن سعد بن عبادة - أنه قال: يا رسول الله ،أرأيت لو رأيت رجلا مع امرأتي لأتركه حتى أدعو أربعة من الشهداء؟ فقال رسول الله ﷺ : «**نعم**» فقال: والذى أنزل عليك الكتاب إذا لأعجلته بالسيف! فقال رسول الله ﷺ : «**إن سعدا لغيور، وإني لأغير منه، وإن الله لأغير منا**».

قال أبو عمر:

يريد - والله أعلم - أن الغيرة لا تبيح للغيور ما حرم عليه، وأنه يلزمه مع غيرته الانقياد لحكم الله ورسوله، وأن لا يتعدى حدوده، فالله ورسوله أغير؛ ولا خلاف - علمته - بين العلماء فيمن قتل رجلا ثم ادعي أنه إنما قتله؛ لأنه وجده مع امرأته بين فخذيها ونحو ذلك من

وجوه زناه بها، ولم يعلم ما ذكر عنه إلا بدعواه أنه لا يقبل منه ما ادعاه، وأنه يقتل به إلا أن يأتى بأربعة شهداء يشهدون أنهم رأو وطأه لها وإيلاجه فيها.

ويكون مع ذلك محصنا مسلما بالغا، أو من يحل دمه بذلك؛ (فإن جاء بشهداء يشهدون له بذلك نجا، وإلا قتل؛ وهذا أمر واضح لو لم يجئ به الخبر، لأوجبه النظر؛ لأن الله حرم دماء المسلمين تحريما مطلقا، فمن ثبت عليه أنه قتل مسلما فادعى أن المسلم قد كان يجب قتله، لم يقبل منه رفعه القصاص عن نفسه حتى يتبين ما ذكر؛ وهكذا كل من لزمه حق الآدمي، لم يقبل قوله فى المخرج منه إلا ببينة تشهد له بذلك).

وفى حديث مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، عن علي فى قصة ابن خيري الذى قدمنا بيان ما وصفنا.

وقد رواه عن يحيى بن سعيد كما رواه مالك سواء: معمر، والثوري، وابن جريج ـ ذكره عبد الرزاق عنهم.

وذكره عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، قال: سأل رجل النبى ﷺ فقال: رجل يجد مع امرأته رجلا أيقتله ؟ فقال النبى ﷺ : « **لا إلا بالبينة**». فقال سعد بن عبادة: وأى بينة أبين من السيف؟ فقال النبى ﷺ : «**ألا تسمعون ما يقول سيدكم؟**» قالوا: لا تلمه يا رسول الله ، فإنه رجل غيور؛ والله ما تزوج امرأة قط إلا بكرا، ولا طلق امرأة قط فاستطاع أحد منا أن يتزوجها؛ فقال النبى ﷺ : «**يأبى الله إلا بالبينة**».

قال: وأخبرنا معمر عن كثير بن زياد، عن الحسن فى الرجل يجد مع امرأته رجلا؛ قال: قال رسول الله ﷺ : «**كفى بالسيف شنا**» ـ يريد أن يقول شاهدا ـ فلم يتم الكلمة.

قال: إذا تتابع فيه السكران والغيران.

فسر أبو عبيد التتابع قال: التهاتف فعل الشىء بغير تثبت.

وذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن عكرمة، قال: لما نزلت: ﴿**والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم**﴾.

قال سعد بن عبادة: أي لكع إن تفخذها رجل فذهبت أن أجمع الشهداء، لم أجمعهم حتى يقضى حاجته؛ فقال رسول الله ﷺ: «**ألا تسمعون إلى قول سيدكم**».

وذكر معنى حديث ابن شهاب إلى آخره، وقال: فقال النبى ﷺ: «**لا إلا بالبينة التى ذكر الله**».

وقد روى أهل العراق فى هذه المسألة، عن عمر بن الخطاب أنه أهدر دمه - ولم يصح، وإنما يصح عن عمر أنه أهدر دم الذى أراد اغتصاب الجارية الهذلية نفسها، فرمته بحجر ففضت كبده فمات؛ فارتفعوا إلى عمر، فقال: ذلك قتيل الله، والله لا يودى أبداً - ذكره معمر عن الزهري، عن القاسم بن محمد، عن عبيد بن عمير؛ قال الزهري: ثم قضت القضاة بعد بأن يودى.

قال أبو عمر:

ففى هذا جاء أنه أهدر دمه؛ لأنها دفعته عن نفسها، فأتى دفعها على روحه، لا فى الذي وجد مع امرأته رجلا.

وقد روى الثوري، عن مغيرة بن النعمان، عن هانىء بن حرام - أن رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتلهما، فكتب عمر بكتاب فى العلانية أن أقيدوه، وكتابا فى السر أن أعطوه الدية.

وهذا لا يصح مثله عن عمر - والله أعلم، ولم تكن فى أخلاقه المداهنة فى دين الله.

وقد روى هذا الحديث قبيصة بن عقبة، عن الثوري، عن المغيرة بن

النعمان، عن مالك بن أنس، عن هانىء بن حزام، وهانىء بن حزام أو حرام مجهول، وحديثه هذا لا حجة فيه لضعفه.

وذكر وكيع بن عاصم، عن الشعبي، قال: كان رجلان أخوان من الأنصار يقال لأحدهما أشعث، فغزا جيش من جيوش المسلمين؛ قال: فقالت امرأة أخيه لأخيه: هل لك فى امرأة أخيك معها رجل يحدثها ؟ فصعد فأشرف عليها - وهو معها على فراشها وهى تنتف له دجاجة - وهو يقول:

وأشعث غره الإسلام مني   خلوت بعرسه ليل التمام

أبيت على حسناياها ويمسى   على دهماء لاحقة الحزام

كأن مواضع الربلات منها   فئام قد جمعن إلى فئام

قال: فوثب إليه الرجل فضربه بالسيف حتى قتله ثم ألقاه، فأصبح قتيلا بالمدينة؛ فقال عمر: أنشد الله رجلا كان عنده من هو أعلم إلا قام به، فقام رجل فأخبره بالقصة؛ فقال: سحقا وبعدا.

قال أبو عمر:

هذا خبر منقطع وليس فيه شهادة قاطعة على معاينة القتيل، ولا إقرار القاتل، فلا حجة فيه؛ وقد روى هذا الخبر ابن جريج، عن عبد الله بن عبيد بن عمير، فجعله فى غير هذه القصة، وأنشد الأبيات:

وأشعث غره الإسلام مني   لهوت بعرسه ليل التمام

أبيت على ترائبها ويطوي   على حمراء مائلة الحزام

كأن مواضع الربلات منها   فئام يرجعون إلى فئام

وقد ذكر عبد الرزاق عن ابن جريج، عن مجاهد أنه كان ينكر أن يكون عمر أهدر دمه إلا بالبينة.

قال ابن جريج: وقال عطاء: لا إلا بالبينة.

وقد جاء عن عمر فى رجل وجد رجلا فى داره ملفوفا فى حصير بعد العتمة - أنه ضربه مائة جلدة.

وأصح ما فى هذا ما قاله علي - رضى الله عنه - إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته.

وهو معنى حديث النبى ﷺ وقوله فى ذلك: لا إلا بالبينة.

وعلى هذا جمهور الفقهاء؛ وقد قال ابن القاسم فى هذه المسألة: لو كان المقتول بكرا حده الجلد فقتله، ثم أتى بأربعة شهداء أنهم رأوا ذلك كالمرود فى المكحلة؛ قال ابن القاسم: يستحب هذه المسألة أن تكون الدية على القاتل فى ماله يؤديها إلى أولياء المقتول، وغيره يري عليه فى ذلك القود، لأنه قتل من لم يجب عليه القتل.

وذكر عبد الرزاق، عن الثوري، قال: إذا قطع رجل يد السارق، أو قتل الزاني قبل أن يبلغ السلطان؛ فعليه القصاص، وليس على الزانى والسارق غير ذلك - قد أخذ منها الذي كان عليهما؛ قال: وإذا قتل المرتد قبل رفعه إلى السلطان، فليس على قاتله شيء.

وقال معمر، عن الزهري فيمن أفتات على السلطان في حد عليه العقوبة ولا يقتل.

قال أبو عمر:

قول مالك وأصحابه وأكثر الفقهاء فى هذا كقول الزهري، وليس هذا الباب موضع ذكر هذه المسألة، وقد ذكرنا منها ما فيه - والحمد لله - كفاية وشفاء، وقد مضى القول فى أحكام اللعان ممهدا فى باب ابن شهاب، وباب نافع من هذا الكتاب والحمد لله .

٥٠٧ ـ القضاء بالحاق الولد بأبيه

مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة أنها قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص، أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، قالت: فلما كان الفتح، أخذه سعد بن أبي وقاص، وقال: ابن أخي قد كان عهد إليه فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه (فتساوقا إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله : ابن أخي قد كان عهد إلى فيه، وقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه)، فقال النبي ﷺ : « هو لك ياعبد الله بن زمعة» ثم قال رسول الله ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر» ثم قال لسودة(بنت زمعة): «احتجبي منه، لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله.

هكذا روى مالك هذا الحديث، لا خلاف علمته عنه في إسناده ولا في لفظه، إلا أن ابن وهب، وأبا جعفر النفيلي، والقعنبي في غير الموطأ.

رووه مختصرا عن مالك، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال: **«الولد للفراش، وللعاهر الحجر»**.

لم يذكروا قصة عبد بن زمعة، وعتبة، رواه هكذا عن ابن وهب ابن أخيه، ومحمد بن عبد الحكم، وبحر بن نصر، ويقال: إنه ليس عند يونس عن ابن وهب، وعند ابن وهب والقعنبي أيضا في الموطأ الحديث بتمامه، وهو أصل هذا الحديث عن مالك، وقد خالفه ابن عيينة في بعض لفظه، لم يقل فيه: وللعاهر الحجر، والقول قول مالك وقد أتقنه وجوده.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن سليمان الرملى، حدثنا إبراهيم بن عبد الله البصرى، حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، أن عتبة ابن أبى وقاص، عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص، أن ابن وليدة زمعة هو مني، فاقبضه إليك، فلما فتحوا مكة أخذه سعد، فقال عبد بن زمعة: هذا أخي، وابن وليدة أبي، قال: فقضى رسول الله ﷺ به لعبد بن زمعة، وقال: «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**» وأمر سودة أن تحتجب منه، فما رآها حتى مات.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثني قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، وقال حدثنا الزهري، قال: حدثنا عروة بن الزبير، أنه سمع عائشة تقول: اختصم عند رسول الله ﷺ سعد بن أبى وقاص، وعبد بن زمعة، في ابن أمة لزمعة، فقال سعد: يا رسول الله إن أخى عتبة أوصانى فقال: إذا قدمت مكة فانظر ابن أمة زمعة، فاقبضه فإنه ابني، وقال عبد بن زمعة: يا رسول الله !أخى وابن (أمة) أبى ولد على فراش أبى، فرأى رسول الله ﷺ شبها بيننا بعتبة فقال: «**هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش، واحتجبى منه يا سودة**».

قيل لسفيان: فإن مالكا يقول فيه: وللعاهر الحجر، فقال سفيان: لكنا لم نحفظه من الزهرى أنه قاله فى هذا الحديث.

قال أبو عمر:

قوله ﷺ : «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**» من أصح ما يروى عن النبى ﷺ، من أخبار (الآحاد) العدول: وهذا اللفظ عند ابن عيينة من

حديث ابن شهاب، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة، حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا وهب بن مسرة، قال: حدثنا أحمد ابن إبراهيم الفرضي، قال: حدثنا أبو عثمان عمرو بن محمد ا بن بكير الناقد ، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عمن الزهري، عن أبى سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**».

وهذا الحديث أيضا عن معمر، عن الزهري، عن أبى سلمة وسعيد ابن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ ، مثله ذكره (عن معمر)، عن عبد الرزاق وغيره، وروى شعبة عن محمد بن زياد، قال: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ : «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**».

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن محمد بن الحسين العسكرى: حدثنا بحر بن نصر، حدثنا عبد الله بن وهب، أخبرنى مالك ابن أنس، ويونس بن زيد، والليث بن سعد، أن ابن شهاب أخبرهم أن عروة بن الزبير، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**».

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: لما فتحت مكة على عهد رسول الله ﷺ، قام رجل فقال: إن فلانا ابنى، فقال رسول الله ﷺ : «**لا دعوة فى الإسلام، ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش، وللعاهر الأثلب**» قالوا: وما الأثلب؟ قال: «**الحجر**».

قال أبو عمر:

فى هذا الحديث وجوه من الفقه، وأصول جسام، منها الحكم بالظاهر؛ لأن رسول الله ﷺ حكم بالولد للفراش، على ظاهر حكمه وسنده، ولم يلتفت إلى الشبه، وكذلك حكم في اللعان بظاهر الحكم، ولم يلتفت إلى ما جاءت به بعد قوله: إن جاءت به كذا فهو للذى رميت به فجاءت به على النعت المكروه، ومن ذلك قوله عليه السلام فأقضى له على نحو ما أسمع منه»، وفى هذا الحديث دليل على ما كان عليه أهل الجاهلية من استلحاق أولاد الزنا.

وقد كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يليط أولاد الجاهلية بمن اداعهم فى الإسلام.

ذكره مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار: أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم فى الإسلام.

قال أبو عمر:

هذا إذا لم يكن هناك فراش؛ لأنهم كانوا فى جاهليتهم يسافحون ويناكحون، وأكثر نكاحاتهم على حكم الإسلام غير جائزة، وقد أمضاها رسول الله ﷺ ، فلما جاء الإسلام أبطل به رسول الله ﷺ، حكم الزنى (لتحريم الله أياه)، وقال: للعاهر الحجر فنفى أن يلحق في الإسلام ولد الزنى وأجمعت الأمة على ذلك، نقلا عن نبيها ﷺ ، وجعل رسول الله ﷺ كل ولد يولد على فراش لرجل لاحق به على كل حال، إلى أن ينفيه بلعان، على حكم اللعان.

وقد ذكرناه فى موضعه، من كتابنا هذا وأجمعت الجماعة من العلماء أن الحرة فراش، بالعقد عليها، مع إمكان الوطء و(إمكان)

الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن معه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش، لا ينتفى عنه أبدا بدعوى (غيره) ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان.

واختلف الفقهاء فى المرأة يطلقها زوجها فى حين العقد عليها بحضرة الحاكم أو الشهود فتأتى بولد لستة أشهر فصاعدا من ذلك الوقت عقيب العقد، فقال مالك، والشافعي: لا يلحق به؛ لأنها ليست بفراش له، إذ لم يمكنه الوطء فى العصمة وهو كالصغير (أو الصغيرة) الذين لم يمكن منهما الولد، وقال أبو حنيفة: هى فراش له، ويلحق به ولدها.

واختلف الفقهاء فى الأمة فقال مالك: إذا أقر بوطئها صارت فراشا، فإن لم يدع استبراء لحق به ولدها، وإن أدعى استبراء حلف وبرئ من ولدها (يمينا واحدا)، واحتج بعمر بن الخطاب فى قوله، لا تأتى وليدة يعترف سيدها إن قد ألم بها، إلا ألحقت به ولدها، فأرسلوهن بعد، أو أمسكوهن، وقال العراقيون: لا تكون الأمة فراشا بالوطء، حتى يدعى سيدها ولدها، وأما إن نفاه فلا يلحق به، (سواء أقر بوطئها أم لم يقر) وسواء استبرأ أو لم يستبرىء.

وأجمع العلماء على أن لا لعان بين الأمة وسيدها، وأجمع جمهور الفقهاء أيضا(على) أن لا يستلحق أحد غير الأب؛ لأن أحدا لا يؤخذ بإقرار غيره عليه، وإنما يؤخذ بإقراره على نفسه، ولا يقر أحد على أحد، ولو قبل استلحاق غير الأب، كان فيه إثبات حقوق على الأب بغير إقراره، (ولا بينة تشهد عليه) وقد أباه الله ورسوله، قال الله عز وجل: ﴿**ولا تزر وازرة وزر أخرى**﴾ ﴿**ولا تكسب كل نفس إلا عليها**﴾، وقال ﷺ لأبى رمثة فى ابنه: «**لا تجني عليه، ولا يجنى عليك**».

وفى هذا كله ما يدلك على أن رسول الله ﷺ، إنما حكم بالولد

لزمعة، لأن فراشه قد كان معروفا عنده، والله أعلم. لا أنه قضى به لعبد بن زمعة بدعواه على أبيه، (هذا أولى ما حمل عليه هذا الحديث، والله أعلم، لأن فيه قول عبد بن زمعة، أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ قوله، ولد على فراشه، فدل على أنه علم بوطء زمعة لوليدته، فلذلك لم ينكر الفراش، وكانت سودة بنت زمعة زوجته ﷺ، ومثل هذا لا يخفي من أفعال الصهر على صهره، فلما لم ينكر قول عبد بن زمعة، ولد على فراشه، دل على أنه قد كان علم بأنها كانت فراشا له بمسه إياها، قضى بما علم من ذلك، ولولا ذلك لم يلحق الولد بزمعة بدعوى أخيه؛ لأن سنته المجتمع عليها أنه لا يؤخذ أحد بإقرار غيره عليه).

إلا أن هذا في التأويل ما يوجب قضاء القاضي بعلمه، وهو مما يأباه مالك، و (أكثر) أصحابه.

وأما قول رسول الله ﷺ في هذا الحديث: «**احتجبي منه يا سودة**» فقد أشكل معناه قديما على العلماء، فذهب أكثر القائلين بأن الحرام لا يحرم الحلال. وأن الزني لا تأثير له في التحريم إلى أن قوله ذلك، كان منه على وجه الاختيار والتنزة. فإن للرجل أن يمنع امرأته من رؤية أخيها. هذا قول (أصحاب) الشافعي. وقالت طائفة: كان ذلك منه لقطع الذريعة بعد حكمه بالظاهر، فكأنه حكم بحكمين: حكم ظاهر، وهو الولد للفراش، وحكم باطن، وهو الاحتجاب من أجل الشبهة، كأنه قال: ليس بأخ لك يا سودة إلا في حكم الله بالولد للفراش. (فاحتجبي منه، لما رأى من شبهه لعتبة) قال ذلك بعض أصحاب مالك، وضارع في ذلك قول العراقيين، وأما الكوفيون فذهبوا إلى أن الزنى يحرم، وإن له في هذه القصة حكما باطنا أوجب الحجاب، والحكم الظاهر لحاق ابن

وليدة زمعة بالفراش، وقد وافقهم ابن القاسم في (أن) الزنى يحرم من نكاح الأم والابنة ما يحرم النكاح، خلاف الموطأ. وقد قال المزني فى معنى هذا الحديث غير ما تقدم.

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثني أبي، قال: سئل المزنى عن حديث سعد ابن أبي وقاص، وعبد بن زمعة، حين اختصما إلى رسول الله ﷺ، في ابن وليدة زمعة، فقال: اختلف الناس في تأويل ما حكم به رسول الله ﷺ، من ذلك، فقال قائلون، وهم أصحاب الشافعي في قول رسول الله ﷺ: «**احتجبي منه يا سودة**» إنه منعها منه، لأنه يجوز للرجل أن يمنع امرأته من أخيها، وذهبوا إلى أنه أخوها على كل حال؛ لأن رسول الله ﷺ، ألحقه بفراش زمعة، وما حكم به فهو الحق (الذي) لا شك فيه، قال: وقال آخرون وهم الكوفيون: أن النبي ﷺ جعل للزنى حكم التحريم بقوله: «**احتجبي منه يا سودة**»، فمنعها من أخيها في الحكم؛ لأنه ليس بأخيها في غير الحكم؛ لأنه من زنى في الباطل، إذ كان شبيها بعتبة (في غير الحكم) فجعلوه كأنه أجنبي، ولا يراها لحكم الزنى. وجعلوه أخاها بالفراش.

وزعم الكوفيون أن ما حرمه الحلال فالحرام له أشد تحريما، قال المزني: وأما أنا فيحتمل تأويل هذا الحديث عندي، والله أعلم، أن يكون ﷺ أجاب عن المسألة، فأعلمهم بالحكم أن هذا يكون إذا ادعى صاحب فراش، وصاحب زنى: لا أنه قبل على عتبة قول أخيه سعد، وعلى زمعة (قول ابنه) أنه أولدها الولد؛ لأن كل واحد منهما أخبر عن غيره، وقد أجمع المسلمون أنه لا يقبل إقرار أحد على غيره، وفي ذلك عندي دليل على أنه حكم خرج على المسألة ليعرفهم كيف الحكم في مثلها إذا

نزل، ولذلك قال لسودة: احتجبي منه؛ لأنه حكم على المسألة، وقد حكى الله عز وجل في كتابه مثل ذلك، في قصة داود والملائكة ﴿**إذ دخلوا على داود ففزع منهم قالوا لا تخف**﴾ الآية. ولم يكونا خصمين، ولا كان لواحد منهما تسع وتسعون نعجة، ولكنهم كلموه على المسألة، ليعرف بها ما أرادوا تعرفه، فيحتمل أن يكون النبي ﷺ حكم في هذه القصة على المسألة، وإن لم يكن أحد يؤنسني على هذا التأويل، (أو كان)، فإنه عندي صحيح، والله أعلم، قال المزني: قال الشافعي: إن رؤية ابن زمعة سودة مباح في الحكم، ولكنه كرهه لشبهه، وأمر بالتنزه اختيارا.

(قال المزني: لما لم يصح دعوى سعد لأخيه) ولا دعوى عبد بن زمعة، ولا أقرت سودة أنه ابن أبيها فيكون أخاها، منعه من رؤيتها، وأمرها بالاحتجاب منه، ولو ثبت أنه أخوها ما أمرها أن تحتجب منه، لأنه ﷺ بعث بصلة الأرحام، وقد قال لعائشة في عمها من الرضاعة: إنه عمك، فليلج عليك، ويستحيل أن يأمر زوجة أن لا تحتجب من عمها من الرضاعة، ويأمر زوجه له أخرى تحتجب من أخيها لأبيها، قال: ويحتمل أن تكون سودة جهلت ما علم أخوها عبد بن زمعة، فسكتت، قال المزني: فلما لم يصح أنه أخ لعدم البينة، أو الإقرار، ممن يلزمه إقراره، وزاده بعدا في القلوب، شبهه بعتبة أمرها بالاحتجاب منه، وكان جوابه ﷺ على السؤال، لا على تحقيق زنى عتبة بقول أخيه، ولا بالولد أنه لزمعة بقول ابنه، بل قال: الولد للفراش، على قولك يا عبد ابن زمعة، لا على ما قال سعد، ثم أخبر بالذي يكون إذا ثبت مثل هذا.

قال أبو عمر:

لم يصنع المزني شيئا؛ لأن المسلمين مجمعون أن حكم رسول الله

ﷺ بين عبد بن زمعة، وسعد بن أبي وقاص، حكم صحيح، نافذ في تلك القصة بعينها، وفي كل ما يكون مثلها، وليس قصة داود ﷺ، مع الملكين كذلك؛ لأنهما إنما أرادا تعريفه لا الحكم عليه، وكان أمرا قد نفذ، فعرفاه بما كان عليه في ذلك، وحكم رسول الله ﷺ، ليس كذلك؛ لأنه حكم استأنفه وقضى به ليمتثل في ذلك، وفي غيره.

وقال محمد بن جرير الطبري: (معنى) قوله ﷺ في هذا الحديث: هو لك يا عبد بن زمعة، أي هو لك عبد ملكا؛ لأنه ابن وليدة أبيك. وكل أمة تلد من غير سيدها فولدها عبد، يريد أنه لما لم ينقل في الحديث اعتراف سيدها بوطئها، ولا شهد بذلك عليه وكانت الأصول تدفع قبول قول ابنه عليه، لم يبق إلا القضاء بأنه عبد، تبع لأمه، وأمر سودة بالاحتجاب منه: لأنها لم تملك منه إلا شقصا..

وهذا أيضا من الطبري تحكم، خلاف ظاهر الحديث، ومن قال له إنها ولدت من غير سيدها؟ وهو يرى في الحديث قول عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فلم ينكر رسول الله ﷺ، قوله: وقضى بالولد لفراش، وقد قدمت لك من الإجماع على أن الولد لا حق بالفراش. وأن ذلك من حكم رسول الله ﷺ مجمع عليه، ومن أن ولد الزنى في الإسلام، لا يلحق بإجماع، ما يقطع العذر، وتسكن إليه النفس؟ لأنه أصل، وإجماع، ونص، وليس التأويل كالنص، وقال أبو جعفر الطحاوي: ليس قول من قال: إن دعوى سعد في هذا الحديث كلا دعوى بشيء؛ لأن سعدا إنما ادعى ما كان معروفا في الجاهلية من لحوق ولد الزنى بمن ادعاه، وقد كان عمر يقضي بذلك في الإسلام، فادعى سعد وصية أخيه بما كان يحكم في الجاهلية به، فكانت دعواه لأخيه كدعوى أخيه لنفسه، غير أن عبد بن زمعة قابله بدعوى توجب عتقا

للمدعى؛ لأن مدعيه كان يملك بعضه، حين أدعى فيه ما ادعى، ويعتق عليه ما كان يملك فيه، فكان ذلك هو الذي أبطل دعوى سعد، ولما كان لعبد بن زمعة شريك فيما ادعاه، وهو أخته سودة، ولم يعلم منها في ذلك تصديق له، ألزم رسول الله ﷺ، عبد بن زمعة، ما أقر به في نفسه، ولم يجعل ذلك حجة على أخته، إذ لم تصدقه، ولم يجعله أخاها، وأمرها بالحجاب منه، قال: وأما قوله ﷺ: «**هو لك يا عبد بن زمعة**» فمعناه: هو لك، يدك عليه، لا أنك تملكه، ولكن تمنع بيدك عليه كل من سواك منه، كما قال في اللقطة: هي لك فيدك عليها تدفع غيرك عنها، حتى يجيء صاحبها، ليس على أنها ملك له. قال: ولا يجوز أن يجعله رسول الله ﷺ ابنا لزمعة، ثم يأمر أخته تحتجب منه، هذا محال، لا يجوز أن يضاف إلى النبي عليه السلام).

واختلف الفقهاء في معنى هذا الحديث، في نكاح الرجل ابنته من زنى، أو أخته بنت أبيه من زنى، فحرم ذلك قوم، منهم ابن القاسم، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وأجاز ذلك (قوم) آخرون منهم عبد الملك بن الماجشون، وهو قول الشافعي على كراهة، (قال) وأحب (إلي) التنزه عنه: لقوله: احتجبي منه (يا سودة) وهو لا يفسخه إذا نزل، وقد روى عن مالك مثل ذلك. وحجته: الولد للفراش، وللعاهر الحجر. فنفى أن يكون الولد لغير فراش. وأبعد أن يكون للزاني شيء، وكذلك اختلفوا في الرجل يزني بالمرأة فترضع بلبنه صبية، هو له أن يتزوجها؟ فمذهب جماعة ممن قال بتحريم لبن الفحل من (العراقيين). والكوفيين، وغيرهم، أنه لا يجوز له نكاحها.

وحدثنا محمد بن عبد المالك، قال: حدثنا (أبو سعيد) ابن الأعرابي، قال: حدثنا سعدان بن نصر، قال: حدثنا سفيان بن عيينة،

عن عمرو بن دينار، قال: أعطاني جابر بن زيد صحيفة، فيها مسائل، أسأل عنها عكرمة، (فكأني تبطأت فانتزعها من يدي وقال: هذا عكرمة مولى ابن عباس، هذا أعلم الناس. قال: وكان فيها رجل فجر بامرأة فرآها ترضع جارية، أيحل له أن يتزوجها؟ قال: لا وقاله جابر بن زيد.

قال أبو عمر:

أجاز نكاحها طائفتان من الحجازيين، إحداهما تقول: أن لبن الفحل لا يحرم شيئا، والأخرى تقول: أن الزنى لا يؤثر تحريما، ولا حكم له، وإنما الحكم للوطء الحلال، في الفراش الصحيح، وسنذكر اختلاف الفقهاء في التحريم بلبن الفحل في هذا الكتاب، إن شاء الله.

قال أبو عمر:

وقد ظن أن عمر بن الخطاب كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم، كان هناك فراش أم لا، وذلك جهل وغباوة وغفلة مفرطة. وإنما الذي كان عمر يقضي به، أن يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم، إذا لم يكن هناك فراش، وفيما ذكرنا من قول رسول الله ﷺ: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**»، ما يكفي ويغني، ونحن نزيد ذلك بيانا بالنصوص عن عمر رحمه الله، وإن كان مستحيلا أن يظن به (أحد) أنه خالف بحكمه حكم رسول الله ﷺ، في الولد للفراش، وللعاهر الحجر، إلا جاهل، لا سيما مع استفاضة هذا الخبر عند الصحابة، ومن بعدهم، حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسيني، قال: حدثنا أبو جعفر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، قال: حدثنا أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني، قال: حدثنا الشافعي، عن سفيان بن عيينة، عن عبد الله بن أبي يزيد، عن أبيه، قال: أرسل عمر

ابن الخطاب رضي الله عنه إلى شيخ من بني زهرة، من أهل دارنا، فذهبت مع الشيخ إلى عمر، وهو في الحجر فسأله عن ولاد من ولاد الجاهلية، قال: وكانت المرأة في الجاهلية إذا طلقها زوجها أو مات نكحت بغير عدة، فقال الرجل: أما النطفة فمن فلان، وأما الولد فعلى فراش فلان، فقال عمر: صدقت! ولكن قضى رسول الله ﷺ، بالولد للفراش (فلما لم يلتفت إلى قول القائف مع الفراش، كان أحرى أن لا يلتفت معه إلى الدعوى.

وحدثنا أحمد بن عبد الله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوي. قال: سمعت أبا الرداد: عبد الله بن عبد السلام يقول: سمعت عبد الملك بن هشام النحوي يقول: هو زمعة بالفتح)، وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد ابن عمر بن علي، قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار (أنه) سمع عبيد بن عمير يقول: نرى رسول الله ﷺ، إنما قضى بالولد للفراش، من أجل نوح عليه السلام، وروى شعبة، عن سعد بن إبراهيم، عن سعيد بن المسيب، قال: أول قضاء علمته من قضاء رسول الله ﷺ، رد دعوة زياد، (يعني والله أعلم قوله ﷺ: «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**»، وفي قوله ﷺ «**وللعاهر الحجر**» إيجاب الرجم على الزاني، لأن (العاهر الزاني)، (والعهر الزنى). وهذا معروف عند جماعة أهل العلم فأهل الفقه لا يختلفون في ذلك، إلا أن العاهر في هذا الحديث. المقصود إليه بالحجر، هو المحصن، دون البكر، وهذا أيضا إجماع من المسلمين أن البكر لا رجم عليه، وقد ذكرنا أحكام الرجم، والإحصان، وما في ذلك للعلماء من المنازع، في باب ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله، والحمد لله.

وقد قيل: إن قوله ﷺ: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**»، أي (أن) الزاني لا شيء له في الولد ادعاه أو لم يدعه، وإنه لصاحب الفراش دونه، ولا ينتفى عنه أبدا إلا بلعان، (في) الموضع الذي يجب فيه اللعان) (وهذا إجماع أيضا من علماء المسلمين أن الزاني لا يلحقه ولد من زنى، إدعاه أو نفاه) قالوا: فقوله «وللعاهر الحجر» كقولهم: بفيك الحجر، أي لا شيء لك، قالوا: ولم يقصد بقوله: «**وللعاهر الحجر**» الرجم، إنما قصد به إلى نفي الولد عنه واللفظ محتمل للتأويلين جميعا، وبالله التوفيق.

ذكر إسماعيل بن إسحاق، عن ابن أبي أويس، عن مالك، في الرجل يطأ أمته، وقد زوجها عبده فتحمل منه، فقال مالك: يعاقب ولا يلحق به الولد، وإنما الولد للفراش. وقال مرة أخرى: إن كان العبد غاب غيبة بعيدة، ثم وطئها السيد، فالولد له. (قال مالك في الرجل يدعى الولد من المرأة، ويقول قد نكحتها وهي امرأة (أو كانت امرأتي) وهذا ولدي منها. ولم يعلم ذلك، قال مالك: لا يجوز هذا في حياته، ولا عند مماته، إذا لم يعلم ذلك، وقال مالك: في الرجل يدعى الولد المنبوذ، بعد أن يوجد، فيقول: هذا ابني، قال مالك: لا يلحق به، وهذا كله من أجل أن الفراش غير معروف والله أعلم.

٥١٠ ـ القضاء في عمارة الموات

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال: «**من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق**».

وهذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، لا يختلفون في ذلك، واختلف فيه على هشام: فروته عنه طائفة عن أبيه مرسلا ـ كما رواه مالك، وهو أصح ما قيل فيه إن شاء الله، وروته طائفة عن هشام، عن أبيه، عن سعيد بن زيد. وروته طائفة عن هشام، عن وهب بن كيسان، عن جابر، وروته طائفة عن هشام، عن عبيد الله بن عبد الرحمن بن رافع، عن جابر، وبعضهم يقول فيه عن هشام، عن عبيد الله بن أبي رافع، عن جابر ـ وفيه اختلاف كثير.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن هشام بن عروة، قال: خاصم رجل إلى عمر بن عبد العزيز في أرض حازها، فقال عمر: من أحيا من ميت الأرض شيئا فهو له، فقال له عروة: قال رسول الله ﷺ: «**من أحيا شيئا من ميت الأرض فهو له، وليس لعرق ظالم حق**».

والعرق الظالم: أن ينطلق الرجل إلى أرض غيره فيغرسها.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا عبد الوهاب، قال: حدثنا أيوب، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن سعيد بن زيد، عن النبي ﷺ قال: «**من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق**».

ولعروة عن سعيد بن زيد حديث آخر أيضا في أبيه زيد بن عمرو بن

نفيل أنه يبعث أمة وحده.

حدثنا محمد بن إبراهيم، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن سليمان المروزي، قال: حدثنا خلف بن هشام، عن حماد بن زيد، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان، عن جابر أن النبي ﷺ قال: «**من أحيا أرضا ميتة فهي له، وما أكلت العافية فهو له صدقة**».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبد الله بن عمرو بن محمد العثماني بالمدينة، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا عبد الله بن نافع بن ثابت الزبيري، عن عبد الله بن محمد ابن يحيى بن عروة، عن هشام بن عروة، عن عبيد الله بن أبي رافع الأنصاري، أنه أخبره عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «**من أحيا أرضا ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العافية منها فهو له صدقة**».

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن هشام بن عروة، عن أبي رافع، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أحيا أرضا ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العافية كان له فيها صدقة**».

قال أبو عمر:

ليس في حديث جابر هذا فهي له، وإنما فيه فله فيها أجر، وهما عندي حديثان عند هشام، أحدهما عن أبيه، والآخر عن عبيد الله بن أبي رافع، ولفظهما مختلف، فهما حديثان والله أعلم.

وأما لفظ حديث سعيد بن زيد، فعلى لفظ حديث مالك، وهو

لهشام، عن أبيه، وقد روى هذا الخبر يحيى بن عروة، عن أبيه ـ مثله عن رجل ـ لم يسمه من الصحابة، فصار الحديث مسندا من هذه الرواية أيضا وفيه زيادة هي تفسير لمعنى الحديث ـ إن شاء الله.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا هناد بن السري، قال: حدثنا عبدة، عن محمد بن إسحاق، عن يحيى بن عروة بن الزبير، عن أبيه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق**».

قال عروة: ولقد حدثني الذي حدثني هذا الحديث ـ أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلا في أرض الآخر، فقضى لصاحب الأرض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصرلها بالفؤوس، وإنها لنخل عم حتى أخرجت منها.

قال أبو داود: وحدثنا أحمد بن سعيد الدارمي، قال: حدثنا وهب ابن جرير، عن أبيه، عن ابن إسحاق بإسناده ومعناه، إلا أنه قال فكان الذي حدثني هذا الحديث، فقال الرجل من أصحاب النبي ﷺ وأكثر ظني أنه أبو سعيد الخدري، فأنا رأيت الرجل يضرب في أصول النخل.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن عبدة الآملي، قال: حدثنا عبد الله بن عثمان، قال: حدثنا عبد الله بن المبارك، قال: أخبرنا نافع بن عمر، عن ابن أبي مليكة، عن عروة، قال: أشهد أن رسول الله ﷺ قضى أن الأرض أرض الله، والعباد عباد الله، ومن أحيا مواتا فهو أحق به، جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاؤوا بالصلوات عنه.

وأخبرنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: أخبرنا مسلمة بن قاسم، حدثنا جعفر بن محمد بن الحسن بن سعيد الأصبهاني، حدثنا يونس بن حبيب، حدثنا أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا زمعة بن صالح، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «**العباد عباد الله والبلاد بلاد الله، فمن أحيا من موات الأرض شيئا فهو له، وليس لعرق ظالم حق**».

قال أبو عمر:

هذا الاختلاف عن عروة يدل على أن الصحيح في إسناد هذا الحديث عنه الإرسال كما روى مالك ومن تابعه، وهو أيضا صحيح مسند ـ على ما أوردنا ـ والحمد لله، وهو حديث متلقى بالقبول عند فقهاء الأمصار وغيرهم ـ وإن اختلفوا في بعض معانيه. وقد روي هذا الحديث بمثل لفظ حديث مالك من حديث عمرو بن عوف عن النبي ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، وحدثنا عبيد بن محمد، قال: حدثنا عبد الله بن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، قال: حدثنا ابن سنجر، قالا: حدثنا خالد بن مخلد، قال: حدثنا كثير بن عبد الله ـ وهو ابن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من أحيا مواتا من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق**».

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن الحداد، حدثنا بهلول بن إسحاق بن بهلول الأنباري ـ بالأنبار، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال: حدثنا كثير، عن أبيه، عن جده، عن رسول الله ﷺ

قال: «**من أحيا مواتا من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق**».

وأما قوله: «**وليس لعرق ظالم حق**»، فقد فسره هشام بن عروة، ومالك بن أنس بما لا أعلم فيه لغيرهما خلافا.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن السرح، قال: أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني مالك، قال: قال هشام: العرق الظالم: أن يغرس الرجل في أرض غيره ليستحقها بذلك، قال مالك: العرق الظالم كلما أخذ واحتفر وغرس في غير حق.

قال أبو عمر:

لم يختلف فيما ذكره مالك من الأعيان المغصوبات، وكذلك عند مالك: من غصب أرضا فزرعها أو اكتراها، أو غصب دارا فسكنها، أو أكراها ثم استحقها ربها: أن على الغاصب كراء ما سكن ورد ما أخذ في الكراء. واختلف قوله إذا غصبها فلم يسكنها، ولم يزرع الأرض وعطلها، فالمشهور من مذهبه: أنه ليس عليه فيما لم يسكن ولم يكر ولم يزرع شيء، وقد روي عنه أن عليه كراء ذلك كله واختاره الوقار ـ وهو مذهب الشافعي ومن حجته: قوله ﷺ: «**ليس لعرق ظالم حق**».

وأما العروض والحيوان والثياب، فليس هذا الباب موضع ذكر شيء من ذلك.

قال أبو عمر:

أجمع العلماء على أن ما عرف ملكا لمالك غير منقطع، أنه لا يجوز إحياؤه وملكه لأحد غير أربابه، إلا أنهم اختلفوا في إحياء الأرض الموات

بغير أمر السلطان؛ فذهب الكوفيون إلى أنها إنما تحيى بأمر الإمام، وسواء عندهم في ذلك ما قرب من العمران وما بعد، وهذا قول أبي حنيفة؛ وقال مالك: أما ما كان قريبا من العمران ـ وإن لم يكن مملوكا فلا يحاز ولا يعمر إلا بإذن الإمام؛ وأما ما كان في فيافي الأرض فلك أن تحييه بغير إذن الإمام، قال: والإحياء في ميت الأرض: شق الأنهار، وحفر الآبار، والبناء، وغرس الشجر، والحرث، فما فعل من هذا كله، فهو إحياء له، هذا قول مالك، وابن القاسم.

وقال أشهب: ولو نزل قوم أرضا من أرض البرية فجعلوا يرعون ما حولها، فلذلك إحياء وهم أحق بها من غيرهم ما أقاموا عليها.

قال ابن القاسم: ولا يعرف مالك التحجير إحياء، ولا ما قيل من حجر أرضا وتركها ثلاث سنين، فإن أحياها، وإلا فهي لمن أحياها، لا يعرف ذلك مالك، قال مالك: من أحيا أرضا ثم تركها حتى دثرت وطال الزمان وهلكت الأشجار وتهدمت الآبار، وعادت كأول مرة ثم أحياها غيره، فهي لمحييها آخرا، بخلاف ما ملك بخطة أو شراء.

وقال المزني عن الشافعي: بلاد المسلمين شيئان، عامر، وموات، فالعامر لأهله، وكل ما أصلح به العامرون من طريق، وفناء، ومسيل ماء، وغيره، فهو كالعامر في أن لا يملك على أهله إلا بإذنهم.

والموات شيئان: موات قد كان عامرا لأهله معروفا في الإسلام، ثم ذهبت عمارته فصار مواتا، فذلك كالعامر لأهله لا يملك إلا بإذنهم، والموات الثاني ما لم يملكه أحد في الإسلام يعرف ولا عمارة ملك في الجاهلية إذا لم يملك، فذلك الذي قال رسول الله ﷺ: «**من أحيا أرضا ميتة فهي له، ومن أحيا مواتا فهو له**»، قال: والإحياء ما عرفه الناس

إحياء لمثل المحيى إن كان مسكنا فبان يبني بناء مثله أو ما يقرب، قال: وأقل عمارة الأرض: الزرع فيها، والبئر يحفر، ونحو ذلك، قال: ومن اقتطع أرضا وتحجرها فلم يعمرها، رأيت للسلطان أن يقول له: إن أحييتها، وإلا خلينا بينها وبين من يحييها، فإن تأجله رأيت أن يفعل.

قال أبو عمر:

من رأى التحجير إحياء، فحجته ما رواه شعبة وغيره من أصحاب قتادة، عن قتادة عن الحسن بن سمرة أن رسول الله ﷺ قال: «**من أحاط حائطا على أرض فهي له**»، والحسن عندهم لم يسمع من سمرة، وإنما هي فيما زعموا صحيحة، إلا أنهم لم يختلفوا أن الحسن سمع من سمرة حديث العقيقة، لأنه وقف على ذلك، فقال: سمعته من سمرة.

وقد روى الترمذي عن البخاري أن سماع الحسن من سمرة صحيح، وقد ذكر عبد الرزاق، قال: أخبرنا معمر وابن عيينة عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر قال: «كان الناس يتحجرون على عهد عمر في الأرض التي ليست لأحد، فقال عمر: من أحيا أرضا فهي له».

وأما قوله في حديث جابر: وما أكلت العافية فهو له صدقة، فالعافية والعوافي سباع الوحش والطير والدواب.

وأما قوله في حديث عروة، وإنها لنخل عم، فالعم: التامة الكاملة.

٥١١ ـ القضاء في المياه

مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال: في سيل مهزور ومذينيب: «يمسك حتى الكعبين، ثم يرسل الأعلى على الأسفل».

قال أبو عمر:

لا أعلم هذا الحديث في سيل مهزور ومذينيب، هكذا يتصل عن النبي ﷺ من وجه من الوجوه، وأرفع أسانيده: ما حدثناه خلف بن القاسم، حدثنا بكر بن عبد الرحمن بن محمد أبو العطار بمصر، حدثنا يحيى بن سليمان ابن صالح بن صفوان، حدثنا أبو صالح الحراني عبد الغفار بن داود، حدثنا محمد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن أبي مالك بن ثعلبة، عن أبيه، أن النبي ﷺ أتاه أهل مهزور، فقضى: **«أن الماء إذا بلغ إلى الكعبين لم يحبس الأعلى»**.

وذكر عبد الرزاق، عن أبي حازم القرظي، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قضى في سيل مهزور: أن يحبس في كل حائط حتى يبلغ الكعبين، ثم يرسل، وغيره من السيول كذلك. قال: وأخبرنا معمر قال: سمعت الزهري يقول: نظرنا في قول النبي ﷺ: **«ثم أحبس الماء حتى يبلغ إلى الجدر»** فكان ذلك إلى الكعبين.

قال أبو عمر:

سئل أبو بكر البزار عن حديث هذا الباب، فقال: لست أحفظ فيه بهذا اللفظ عن النبي ﷺ حديثا يثبت.

قال أبو عمر:

في هذا المعنى ـ وإن لم يكن بهذا اللفظ ـ حديث ثابت مجتمع على

صحته، رواه ابن وهب، عن الليث بن سعد، ويونس بن يزيد جميعا عن ابن شهاب، أن عروة بن الزبير حدثه: أن عبد الله بن الزبير حدثه عن الزبير: أنه خاصم رجلا من الأنصار قد شهد بدرا مع رسول الله ﷺ، إلى رسول الله في شراج الحرة، كانا يسقيان به كلاهما النخل، فقال الأنصاري: سرح الماء، فأبى عليه، فقال رسول الله ﷺ: «اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك». فغضب الأنصاري فقال: يا رسول الله: إن كان ابن عمتك، فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال: يا زبير، اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر، قال الزبير: لا أحسب هذه الآية أنزلت إلا في ذلك: ﴿**فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم**﴾ الآية، ومعنى هذا الحديث: أن رسول الله ﷺ كان قد أشار على الزبير بما فيه السعة للأنصاري، فلما كان منه ما كان من الجفاء، استوعب للزبير حقه في صريح الحكم، والله أعلم.

(وقد حدثنا محمد، حدثنا علي بن عمر الحافظ، عن أبي محمد بن صاعد، وعلي بن محمد الأسكافي قالا: حدثنا أبو الأحوص: محمد بن الهيثم القاضي، حدثنا أحمد بن صالح المصري، حدثنا إسحاق بن عيسى، حدثنا مالك، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة أن رسول الله ﷺ، قضى في سيل مهزور ومذينيب «أن يمسك الأعلى إلى الكعبين ثم يرسل الأعلى إلى الأسفل»، وهذا إسناد غريب جداً عن مالك، لا أعلمه يروى عن مالك بهذا الإسناد من غير هذا الوجه).

قال أبو عمر:

حديث سيل مهزور ومذينيب، حديث مدني مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم، معروب، معمول به، ومهزور: واد بالمدينة،

وكذلك مذينيب واد أيضاً عندهم، وهما جميعاً يسقيان بالسيل، فكان هذا الحديث متوارثاً عندهم العمل به، وذكر عبد الملك بن حبيب: أن مهزور ومذينيب واديان من أودية المدينة يسيلان بالمطر، ويتنافس أهل الحوائط في سيلهما، فقضى به رسول الله ﷺ للأعلى فالأعلى، والأقرب فالأقرب إلى ذلك السيل، يدخل صاحب الحائط الأعلى اللاصق به السيل جميع الماء في حائطه، ويصرف مجراه إلى بيبته فيسيل فيها ويسقى به، حتى إذا بلغ الماء من قاعة الحائط إلى الكعبين من القائم، أغلق البيبة وصرف ما زاد من الماء على مقدار الكعبين إلى من يليه لحائطه، فيصنع فيه مثل ذلك، ثم يصرفه إلى من يليه أيضاً، هكذا أبداً يكون الأعلى فالأعلى أولى به على هذا الفعل، حتى يبلغ ماء السيل إلى أقصى الحوائط، قال: وهكذا فسره لي مطرف وابن الماجشون عند سؤالهما عن ذلك، وقاله ابن وهب، قال: وقد كان ابن القاسم يقول: إذا انتهى الماء في الحائط إلى مقدار الكعبين من القائم: أرسله كله إلى من تحته، وليس يحبس منه شيئاً في حائطه، وقول مطرف وابن الماجشون أحب إلي في ذلك، وهما أعلم بذلك؛ لأن المدينة دارهما، وبها كانت القصة، وفيها جرى العمل بالحديث، وروى زياد، عن مالك، قال: تفسير قسمة ذلك: أن يجري الأول الذي حائطه أقرب إلى الماء مجرى الماء في ساقيته إلى حائطه، بقدر ما يكون الماء في الساقية إلى حد كعبيه، فيجري كذلك في حائطه حتى يرويه، ثم يفعل الذي يليه كذلك، ثم الذي يليه كذلك، ما بقي من الماء شيء قال: وهذه السنة فيهما وفيما يشبههما مما ليس لأحد فيه حق معين، الأول أحق بالتبدية، ثم الذي يليه، إلى آخرهم رجلا.

قال أبو عمر:

ظاهر الحديث يشهد لما قاله ابن القاسم؛ لأن فيه: ثم يرسل الأعلى على الأسفل، ولم يقل: ثم يرسل بعض الأعلى، وفي الحديث الآخر: ثم يحبس الأعلى، وهذا كله يشهد لابن القاسم، ومن جهة النظر أيضاً: أن الأعلى لو لم يرسل إلا ما زاد على الكعبين: لا نقطع ذلك الماء في أقل مدة، ولم ينته حيث ينتهي إذا أرسل الجميع، وفي إرسال الجميع بعد أخذ الأعلى منه ما بلغ الكعبين أعم فائدة وأكثر نفعاً فيما قد جعل الناس فيه شركاء، فقول ابن القاسم أولى على كل حال، وفي المسألة كلام، ومعارضات، لا معنى للإتيان بها، والصحيح ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

قال أبو عمر:

حكم الأرحي وسائر المنافع من النبات والشجرات فيما كان أصل قوامه وحياته من الماء الذي لا صنع فيه للآدمي، كماء السيول وما أشبههما، كحكم ما ذكرنا، لا فرق بين شيء من ذلك فى أثر ولا نظر، وأما ما استحق بعمل، أو ملك صحيح، واستحقاق قديم، وثبوت ملك: فكل على حقه، على حسب ما من ذلك بيده، وعلى أصل مسألته، والله الموفق للسداد، لا شريك له.

مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ».

قد مضى القول فى معنى هـذا الحديـث مبسوطـا ممهـدا فـي بـاب أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن من كتابنا هذا عند قول رسول الله ﷺ: «**لا يمنع نقع بئر**». وفي هذا الحديث دليل على أن الناس شركاء في الكلأ، وهو في معنى الحديث الآخر: «**الناس شركاء في الماء والنار والكلأ**». إلا أن مالكا ـ رحمه الله ـ ذهب إلى أن ذلك في كلأ الفلوات والصحاري، وما لا تملك رقبة الأرض فيه، وجعل الرجل أحق بكلأ أرضه ـ إن أحب المنع منه، فإن ذلك له. وغيره يقول: الكلأ حيث صار غير مملوك، ومن سبق إليه بالقطع كان له في أرض مملوكة أو غير مملوكة.

قال أبو عمر:

لما نهي الرجل عن منع فضل ماء قد حازه بالاحتفار لئلا يمنع ما ليس له منعه، دل على أن ذلك ـ والله أعلم ـ كما قال مالك أنه فيما لا يملك من الفلوات، وأن ذلك الماء ماء الآبار المحتفرة هناك لسقي المواشي في أرض غير مملوكة من الموات دون الفلوات، فيكون لحافر البئر هناك حق التبدئة، ولا يمنع فضل ذلك الماء؛ لأن في منعه ذلك حمى ما ليس يملكه من الكلأ هنالك، وقد مضى ما للعلماء في هذا المعنى في باب أبي الرجال ـ والحمد لله.

وقد ذكر عبد الملك بن حبيب عمن لقي من أصحاب مالك أن تأويل قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا يمنع نقع بئر**»، **وتأويل الحديث الآخر لا يمنع رهو بئر، وقوله عليه السلام**: «**لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ**»، ـ معنى هذه الثلاثة الأحاديث واحد، قال: فأما تأويل قوله: «**لا يمنع نقع بئر**»،

فهو أن يحتفر الرجل البئر في الفلاة من الأرض التي ليست ملكا لأحد، وإنما هي مرعى للمواشي، فيريد أن يمنع ماشية غيره أن تسقى بماء تلك البئر؛ قال: وفيها قال رسول الله ﷺ: **«لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ»**. قال يقول: إذا منع حافر تلك البئر فضل مائها بعد ري ماشيتها، فقد منع الكلأ الذي حول البئر؛ لأن أحدا لا يرعى حيث لا يكون لماشيته ماء تشربه، قال: ويجب على حافر البئر أن لا يمنع من له ماشية ترعى في ذلك الكلأ والفلاة ـ أن يسقوا ماشيتهم من فضل ماء تلك البئر التي انفرد بحفرها دونهم، قال: ويجبر على ذلك وإن لم يكونوا أعانوه على حفر تلك البئر، إلا أنه المبدأ بسقي ماشيته؛ لأن رسول الله ﷺ جعله المبدأ في ذلك الماء ـ أن يسقي ماشيته قبل غيره، ولا يمنع فضله غيره. قال: وذريته وذرية ذريته على مثل حاله في تقديمهم على غيرهم، ولا بيع لهم في ذلك ولا ميراث، إلا التبدئة بالانتفاع في مائها. قال: وأما الرجل يحتفر في أرض نفسه وملكه بئرا، فله أن يمنع ماءها أوله وآخره، ولا حق لأحد فيها معه إلا أن يتطوع، كذلك فسر لي في جميع ذلك من لقيت من أصحاب مالك.

قال أبو عمر:

أما قوله: إن معنى حديث النبي ﷺ **«لا يمنع نقع بئر»**، وحديثه الآخر: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ، تأويلهما ومعناهما واحد، فهو كما قال. ولكن قوله ﷺ: **«لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ»**؛ لم يختلف قول مالك أنها آبار الماشية في الفلوات ومواضع الكلأ، قال: لأنه إذا منع فضل ماء بئرا الماشية، لم يستطع أحد أن يرعى في الكلأ بغير ماء يسقى به ماشيته، ولو منع من فضل ذلك الماء، منع فضل الكلأ الذي حوله، قال مالك: ولا أرى أن يحل بيع ماء بئر الماشية.

قال: وأما بئر الزرع فلا بأس ببيع مائها، وقال في بئر الزرع وبئر النخل إنه لا يكره ربها على أن يسقي فضل مائها غيره، وأنه لحسن أن يفعل؛ إلا إن تعذر بئر جاره، فهو يكره على أن يسقيه فضل مائه، لئلا يهلك زرعه ونخله حتى يصلح بئره. قال ابن وهب: وسمعت مالك وسئل عن تفسير قول النبي ﷺ: «**لا يمنع نقع بئر**»، فقال مالك: بئر الرجل تنهار فيقل ماؤها، فلا يمنعه جار أن يسقي أرضه من بئره حتى يصلح بئره؛ وقال: هذا تفسيره في رأيي. قال: وسئل مالك عن قول النبي ﷺ: «**لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ**»، فقال مالك: يكون الكلأ بالموضع، ويكون فيه الماء للرجل، فيأتي آخر بغنمه ليرعَى في ذلك الكلأ، فيمنعه ذلك أن يسقي من مائه، قال: ولو قدر الناس على هذا لحموا بلادهم ولم يدعوا أحداً يدخل عليهم في الكلأ، وقد تقدم القول في ذلك كله بما لفقهاء الأمصار فيه من المذاهب والأقوال والاعتلال والاعتبار في باب أبي الرجال من كتابنا هذا، فمن تأمله هناك اكتفى به ـ إن شاء الله.

قال ابن وهب: قال مالك: لا تباع مياه الماشية، إنما تشرب منها الماشية وأبناء السبيل، ولا يمنع منها أحد، وقد كان يكتب على من احتفرها أن أول من يشرب منها أبناء السبيل، قال وكذلك جباب البادية التي تكون للماشية، فقيل لمالك: أفرأيت الجباب التي تجعل لماء السماء؟ قال: فذلك أبعد.

مالك، عن أبي الرجال: محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرته، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع نقع بئر».

قال أبو عمر:

زاد بعضهم عن مالك، في هذا الحديث بهذا الإسناد: يعني فضل مائها، وهو تفسير لم يختلف في جملته، واختلف في تفسيره، ولا أعلم أحدا من رواة الموطأ عن مالك أسند عنه هذا الحديث، وهو مرسل عند جميعهم، فيما علمت هكذا، (وذكره الدارقطني عن أبي صاعد عن أبي علي الجرمي عن أبي صالح: كاتب الليث، عن الليث بن سعد، عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن مالك بن أنس، عن أبي الرجال: محمد بن عبد الرحمن بن حارثة، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ، نهى أن يمنع نقع بئر وهذا الإسناد وإن كان غريبا عن مالك فقد رواه أبو قرة موسى بن طارق عن مالك أيضا.

كذلك إلا أنه في الموطأ مرسل عند جميع رواته، والله أعلم) وقد أسنده عن أبي الرجال محمد بن إسحاق وغيره (وقال ابن وهب في تفسير قول النبي ﷺ **«لا يمنع نقع بئر هو ما تبقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها»** وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمر، وحدثنا عبيد بن عمرو ومحمد بن عبد الملك، قالا: حدثنا عبد الله بن مسرور، قال: حدثنا محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجاني، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: نهى رسول الله ﷺ، أن يمنع نقع بئر، يعني فضل مائها.

هكذا جاء هذا التفسير في نسق الحديث مسندا، وهو كما جاء فيه،

لا خلاف في ذلك بين العلماء، فيما علمت على ما قال ابن وهب وغيره، وفيما أذن لنا أبو الحسن محمد بن أحمد بن العباس الأخميمي أن نرويه عنه، وأجاز لنا ذلك، وأخبرنا به بعض أصحابنا عنه. قال: حدثنا أبو الحسن محمد بن موسى. ابن أبي مالك المعافري، قال: حدثنا إبراهيم بن أبي داود البرنسي، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: نهى رسول الله ﷺ، أن يمنع نقع (بئر) يعني فضل مائها.

أخبرنا عبد العزيز بن عبد الرحمن، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، وحدثنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن عثمان، (قال: حدثنا سعيد بن عثمان قال:) حدثنا أحمد بن عبد الله بن صالح، قال: حدثنا يزيد بن هارون، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: سمعت رسول الله ﷺ، ينهي أن يمنع نقع بئر، يعني فضل الماء.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: (حدثنا قاسم بن أصبغ قال:) حدثنا إسماعيل بن إسحاق: القاضي، قال: حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، قال: حدثنا خارجة بن عبد الله بن سليمان، عن أبي الرجال عن أمه عمرة، عن عائشة زوج النبي ﷺ، أنه نهى أن يمنع نقع ماء بئر.

قال أبو عمر:

كان ابن عيينة يقول: في قول رسول الله ﷺ: «**لا يمنع نقع بئر**» هو أن لا يمنع الماء، قبل أن يسقى. وقال ابن وهب: تفسير قوله: «**لا يمنع نقع بئر**» هو ما بقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

قال أبو عمر:

وقد روي عن النبي ﷺ، أنه نهى عن بيع فضل الماء في وجوه أيضا صحاح، والمعنى فيها كلها متقارب، فمن ذلك حديث أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء يمنع به الكلأ، ومنها حديث جابر.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن أبي جريج، عن أبي الزبير، عن جابر، قال: نهى رسول الله ﷺ، عن بيع فضل الماء، ومنها حديث داود العطار، عن عمرو بن دينار، عن أبي المنهال، عن إياس بن عبد، أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء؛ هكذا قال داود العطار، وخالفه سفيان بن عيينة، عن عمرو بإسناده فقال عن بيع الماء.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا داود العطار، قال: حدثنا عمرو بن المنهال، عن إياس بن عبد، قال لرجل: لا تبع الماء، فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو أخبره أبو المنهال أن إياس بن عبد قال لرجل: لا تبع الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وأخبرنا خالد بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن العسكري: أنبأنا الربيع بن سليمان، أنبأنا الشافعي، أنبأنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن

دينار، عن أبي المنهالعن إياس بن عبد، أنه قال: لا تبيعوا الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء). قال سفيان لا، يدري عمرو أي ماء هو.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا البخاري، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا عبد الواحد بن زياد، عن الأعمش: سمعت أبا صالح يقول: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: «**ثلاثة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة، ولا يزكيهم، ولهم عذاب أليم، رجل كان له فضل ماء فمنعه ابن السبيل**». وذكر الحديث.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا محمد بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا أحمد بن مسعود الزبيري، قال: حدثنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، وحدثنا أحمد بن عبد الله، حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوي، قال: حدثنا المزني، قالا جميعاً: أخبرنا الشافعي بمعنى واحد، قال: معنى حديث النبي ﷺ نهى عن بيع الماء، وعن بيع فضل الماء، وأنه نهى عن منع فضل الماء، وهو والله أعلم، أن يباع الماء في المواضع التي جعله الله فيها، وذلك أن يأتي الرجل الرجل له البئر، أو العين، أو النهر، ليشرب من مائه ذلك، وليسقي دابته، وما أشبه هذا، فيمنعه ذلك، فهذا هو المنهي عنه؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «**لا يمنع فضل الماء**» (وأما قول رسول الله ﷺ لا يمنع فضل الماء) ليمنع به الكلأ. فمعنى ذلك أن يأتي الرجل بدابته، وماشيته، إلى الرجل له البئر، وفيها فضل عن سقي ماشيته، فيمنعه صاحب البئر السقي، يريد بيع فضل مائه منه، فذلك الذي نهى عنه من (بيع) فضل الماء، وعليه أن يبيح غيره فضل مائه؛ ليسقي ماشيته، لأن صاحب الماشية إذا منع أن يسقي ماشيته، لم يقدر على المقام ببلد لا يسقي فيه ماشيته، فيكون منعه الماء الذي يملك

منعاً للكلأ الذي لا يملك.

ودلت السنة على أن مالك الماء أحق بالتقدم في السقي من غيره؛ لأنه أمر بان لا يمنع الفضل، والفضل هو الفضل عن الكفاف، والكفاية.

ودلت السنة على أن المنع الذي ورد في فضل الماء، هو منع شفاه الناس والمواشي أن يشربوا فضلا عن حاجة صاحب الملك من الماء، وأن ليس لصاحب الماء منعهم.

وأحاديث رسول الله ﷺ، في ذلك متفقة، تفسرها السنة المجتمع عليها، وإن كانت الأحاديث بألفاظ شتى، قال: وإن كان هذا في ماء البئر كان فيما هو أكثر من ماء البئر أولى أن لا يمنع من الشفة. قال: ولو أن رجلا أراد من رجل له بئر فضل مائه من تلك البئر، ليسقي بذلك زرعه، لم يكن له ذلك، وكان لمالك البئر منعه من ذلك؛ لأن النبي ﷺ، إنما أباحه في الشفاه التي يخاف مع منع الماء منها، التلف عليها، ولا تلف على الأرض، لأنها ليست بروح، فليس لصاحبها أن يسقي إلا بإذن رب الماء، قال: وإذا حمل الرجل الماء على ظهره فلا بأس أن يبيعه من غيره، لأنه مالك لما حمل منه، وإنما يبيع تصرفه بحمله، قال: وكذلك لو جاء رجل على شفير بئر فلم يستطع أن ينزع بنفسه، لم يكن بأسا أن يعطي رجلا أجراً وينزع له لأن نزعه إنما هو إجازة ليست عليه، هذا كله قول الشافعي.

وأما جملة قول مالك وأصحابه في هذا الباب، فذلك أن كل من حفر في أرضه أو داره بئراً فله بيعها، وبيع مائها كله، وله منع المارة من مائها إلا بثمن، إلا قوم لا ثمن معهم، وإن تركوا إلى أن يردوا ماء غيره هلكوا، فإنهم لا يمنعون، ولهم جهاده إن منعهم ذلك، وأما من حفر من

الآبار في غير ملك معين لماشية أو شفة، وما حفر في الصحاري كمواجل المغرب، وانطابلس، وأشباه ذلك، فلا يمنع أحد فضلها، وإن منعوه حل له قتالهم، فإن لم يقدر المسافرون على دفعهم حتى ماتوا عطشاً، فدياتهم على عواقل المانعين، والكفارة عن كل نفس على كل رجل من أهل الماء المانعين مع وجيع الأدب.

وكره مالك بيع فضل ماء مثل هذه الآبار من غير تحريم. قال: ولا بأس ببيع فضل ماء الزرع من بئر أو عين، وبيع رقابهما، قال: ولا يباع أصل بئر الماشية، ولا ماؤها، ولا فضله يعني الآبار التي تحفر في الفلاة للماشية والشفاه، وأهلها أحق بريهم، ثم الناس سواء في فضلها، إلا المارة، أو الشفة أو الدواب فإنهم لا يمنعون.

قال أبو عمر:

أما البئر تنهار للرجل وله عليها زرع أو نحوه من النبات الذي يهلك بعدم الماء الذي اعتاده، ولابد له منه، وإلى جنبه بئر لجاره يمكن أن يسقي منها زرعه، فقد قال مالك وأصحابه: إن صاحب تلك البئر يجبر على أن يسقي جاره، بفضل مائه، زرعه الذي يخاف هلاكه إذا لم يكن على صاحب الماء فيه ضرر بين، وعلى هذا المعنى تأول مالك قوله ﷺ: «**لا يمنع نقع بئر**»، يعني بئر الزرع.

واختلف أصحابه هل يكون ذلك بثمن، أو بغير ثمن، فقال بعضهم: يجبر ويعطي الثمن، وقال بعضهم: يجبر ولا ثمن له، وجعلوه كالشفاه من الآدميين والمواشي فتدبر ما أوردته عن الشافعي ومالك تقف على المعنى لذي اختلفا فيه من ذلك.

وقال أبو حنيفة وأصحابه في هذا الباب كقول الشافعي سواء،

وقالوا: لكل من له بئر في أرضه المنع من الدخول إليها، .إلا أن يكون للشفاه، والحيوان، إذا لم يكن لهم ماء فيسقيهم، قالوا: وليس عليه سقي (زرع) جاره، (وقال سفيان الثوري: إنما جاء الحديث في منع الماء لشفاه الحيوان، وأما الأرضون فليس يجب ذلك على الجار في فضل مائه).

وذكر ابن حبيب قال: ومما يدخل في معنى «**لا يمنع نقع بئر**» ولا يمنع وهو بئر ـ البئر تكون بين الشريكين يسقي منهما هذا يوماً؛ وهذا يوماً، وأقل، وأكثر، فيسقي أحدهما يومه فيروي نخله أو زرعه في بعض يومه، ويستغني عن السقي في بقية اليوم، أو يستغني في يومه كله عن السقي، فيريد صاحبه أن يسقي في يومه ذلك، قال: ذلك له، وليس لصاحب اليوم أن يمنعه من ذلك؛ لأنه ليس له منعه مما لا ينفعه حبسه ولا يضره تركه.

قال أبو عمر:

قول ابن حبيب هذا حسن، ولكنه ليس على أصل مالك، وقد قال ﷺ: «**لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه**». وقد قضى القول في هذا المعنى وما للعلماء فيه من التنازع في باب ابن شهاب عن الأعرج من كتابنا هذا والحمد لله.

قال ابن حبيب: ومن ذلك أيضاً أن تكون البئر لأحد الرجلين في حائطه، فيحتاج جاره، وهو لا شركة له في البئر، إلى أن يسقي حائطه بفضل مائها، فذلك ليس له، إلا أن تكون بئره تهورت فيكون له أن يسقي بفضل ماء جاره، إلى أن يصلح بئره، ويقضي له بذلك، وتدخل حينئذ في تأويل الحديث «**لا يمنع نقع البئر**» قال: وليس للذي تهورت بئره

أن يؤخر إصلاح بئره، ولا يترك والتأخير، وذلك في الزرع الذي يخاف عليه الهلاك، إن منع السقي إلى أن يصلح البئر، قال: فأما أن يحدث على البئر عملا من غرس أو زرع ليسقيه بفضل ماء جاره، إلى أن يصلح بئره فليس ذلك له، قال: وهكذا فسره لي مطرف، وابن الماجشون، عن مالك، وفسره لي أيضاً ابن عبد الحكم، وأصبغ بن الفرج، وأخبرني أن ذلك قول ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب وروايتهم عن مالك.

واختلفوا أيضا في التفاضل في الماء، فقال مالك: لا بأس ببيع الماء متفاضلا، وإلى أجل، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف، وقال محمد ابن الحسن: هو مما يكال ويوزن، فعلى هذا القول لا يجوز عنده فيه التفاضل، ولا النسا وذلك عنده فيه ربا، لأن علته في الربا الكيل، والوزن. وقال الشافعي: لا يجوز بيع الماء متفاضلا، ولا يجوز فيه الأجل، وعلته في الربا أن يكون مأكولا جنساً. وقد مضى القول في أصولهم في علل الربا؛ في غير موضع من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادته ها هنا.

٥١٢ ـ القضاء في المرفق

مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار».

لم يختلف عن مالك في إسناد هذا الحديث وإرساله ـ هكذا، وقد رواه الدراوردي عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ. ورواه كثير بن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ. وإسناد كثير هذا عن أبيه، عن جده ـ غير صحيح؛ وأما معنى هذا الحديث فصحيح في الأصول، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**حرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه، وأن لا يظن به إلا الخير**» وقال: «**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام**» ـ يعني من بعضكم على بعض. وقال حاكيا عن ربه عز وجل: «**يا عبادي إني حرمت الظلم (على نفسي) فلا تظالموا**». وقال الله عز وجل: ﴿**وقد خاب من حمل ظلما**﴾ وأصل الظلم وضع الشيء غير موضعه، وأخذه من غير وجهه؛ ومن أضر بأخيه المسلم أو بمن له ذمة فقد ظلمه، والظلم ظلمات يوم القيامة كما ثبت في الأثر الصحيح.

وقد روى عبد الرزاق، عن معمر، عن جابر الجعفي، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار، وللرجل أن يغرز خشبه في جدار جاره.**».

قال أبو عمر:

كان شعبة والثوري يثنيان على جابر الجعفي ويصفانه بالحفظ والإتقان، وكان ابن عيينة يذمه ويحكي عنه من سوء مذهبه ما يسقط روايته، واتبعه على ذلك أصحابه: ابن معين، وعلي، وأحمد، وغيرهم؛

فلهذا قلت إن هذا الحديث لا يستند من وجه صحيح ـ والله أعلم.

وأما قوله ﷺ: **«لا ضرر ولا ضرار»**، فقيل إنهما لفظتان بمعنى واحد، تكلم بها جميعا على وجه التأكيد.

وقال ابن حبيب: الضرر عند أهل العربية: الاسم والضرار: الفعل؛ قال: ومعنى **«لا ضرر»**: لا يدخل على أحد ضرر لم يدخله على نفسه، ومعنى **«لا ضرار»** لا يضار أحد بأحد، هذا ما حكى ابن حبيب.

وقال الخشني: الضرر: الذي لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه مضرة؛ والضرار: الذي ليس لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه المضرة؛ وهذا وجه حسن المعنى في الحديث والله أعلم.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا أحمد بن محمد ابن إسماعيل بن الفرج، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا أبو علي الحسن ابن سليمان قبيطة، حدثنا عبد الملك بن معاذ النصيبي، حدثنا عبد العزيز ابن محمد الدراوردي، عن عمرو بن يحيى بن عمارة، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا ضرر ولا ضرار»**.

من ضار ضر الله به، ومن شاق شق الله عليه. وقال غيره: الضرر والضرار مثل القتل والقتال، فالضرر: أن تضر بمن لا يضرك، والضرار أن تضر بمن قد أضر بك من غير جهة الاعتداء ـ بالمثل، والانتصار بالحق؛ وهو نحو قوله ﷺ: **«أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك»**.

وهذا معناه عند أهل العلم: لا تخن من خانك بعد أن انتصرت منه في خيانته لك، والنهي إنما وقع على الابتداء، أو ما يكون في معنى الابتداء كأنه يقول: ليس لك أن تخونه ـ وإن كان قد خانك؛ كما من لم يكن له أن يخونك أولا؛ وأما من عاقب بمثل ما عوقب به وأخذ حقه، فليس بخائن، وإنما الخائن من أخذ ما ليس له أو أكثر مما له.

وقد اختلف الفقهاء في الذي يجحد حقا عليه لأحد ويمنعه منه، ثم يظفر المجحود بمال الجاحد قد ائتمنه عليه ونحو ذلك: فقال منهم قائلون: ليس له أن يأخذ حقه من ذلك ولا يجحده إياه، واحتجوا بظاهر قوله: «**أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك**». وقال آخرون: له أن ينتصف منه ويأخذ حقه. من تحت يده، واحتجوا بحديث عائشة في قصة هند مع أبي سفيان، واختلف قول مالك في هذه المسألة على الوجهين المذكورين:

فروى الرواية الأولى عنه ابن القاسم، وروى الأخرى عنه زياد بن عبد الرحمن وغيره؛ وللفقهاء في هذه المسألة وجوه واعتلالات ليس هذا باب ذكرها، وإنما ذكرنا ههنا لما في معنى الضرار من مداخلة الانتصار بالإضرار ممن أضر بك، والذي يصح في النظر ويثبت في الأصول، أنه ليس لأحد أن يضر بأحد سواء أضر به قبل أم لا، إلا أن له أن ينتصر ويعاقب، إن قدر بما أبيح له من السلطان؛ والاعتداء بالحق الذي له هو مثل ما اعتدى به عليه، والانتصار ليس باعتداء ولا ظلم ولا ضرر إذا كان على الوجه الذي أباحته السنة؛ وكذلك ليس لأحد أن يضر بأحد من غير الوجه الذي هو الانتصاف من حقه، ويدخل الضرر في الأموال من وجوه كثيرة لها أحكام مختلفة؛ فمن أدخل على أخيه المسلم ضررا منع منه، فإن أدخل على أخيه ضررا بفعل ما كان له فعله فيما له، فأضر فعله ذلك بجاره أو غير جاره؛ نظر إلى ذلك الفعل، فإن كان تركه أكبر ضررا من الضرر الداخل على الفاعل ذلك في ماله إذا قطع عنه ما فعله، قطع أكبر الضررين وأعظمهما حرمة في الأصول؛ مثال ذلك: رجل فتح كوة يطلع منها على دار أخيه ـ وفيها العيال والأهل، ومن شأن النساء في بيوتهن إلقاء بعض ثيابهن، والانتشار في حوائجهن؛ ومعلوم أن الاطلاع على العورات محرم قد ورد فيه النهي، ألا ترى أن رسول الله ﷺ قال

لرجل اطلع عليه من خلال باب داره. « **لو علمت أنك تنظر، لفقأت عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل النظر** » وقد جعل جماعة من أهل العلم من ففئت عينه في مثل هذا هدرا للأحاديث الواردة بمعنى ما ذكرت لك؛ وأبى ذلك آخرون وجعلوا فيه القصاص، منهم: مالك وغيره، فلحرمة الاطلاع على العورات، رأي العلماء أن يغلقوا على فاتح الكوة والباب ما فتح ما له فيه منفعة وراحة - وفي غلقه عليه ضرر؛ لأنهم قصدوا إلى قطع أعظم الضررين . إذا لم يكن بد من قطع أحدهما؛ وكذلك من أحدث بناء في رحا ماء أو غير رحا، فيبطل ما أحدثه على غيره منفعة قد استحقت وثبت ملكها لصاحبها، منع من ذلك؛ لأن إدخاله المضرة على جاره بما له فيه منفعة، كإدخاله عليه المضرة بما لا منفعة فيه، ألا ترى أنه لو أراد هدم منفعة جاره وإفسادها من غير بناء ببنية لنفسه، لم يكن ذلك له؛ فكذلك إذا بنى أو فعل لنفسه فعلا يضر به بجاره ويفسد عليه ملكه، أو شيئا قد استحقه وصار ماله؛ وهذه أصول قد بانت عللها، فقس عليها ما كان في معناها تصب إن شاء الله.

وهذا كله باب واحد متقارب المعاني متداخل، فاضبط أصله؛ ومن هذا الباب وجه آخر من الضرر منع منه العلماء كدخان الفرن والحمام، وغبار الأندر والأنتان، والدود المتولدة من الزبل المبسوط في الرحاب، وما كان مثل ذلك كله؛ فإنه يقطع منه ما بان ضرره وبقي أثره وخشي تماديه؛ وأما ما كان ساعة خفيفة مثل نفض التراب والحصر عند الأبواب، فإن هذا مما لا غنى بالناس عنه، وليس مما يستحق به شيء يبقى؛ والضرر في منع مثل هذا أكبر وأعظم من الصبر على ذلك ساعة خفيفة؛ وللجار على جاره في أدب السنة: أن يصبر من أذاه على ما يقدر، كما عليه أن لا يؤذيه، وأن يحسن إليه؛ ولقد أوصى به رسول الله ﷺ حتى كاد أن يورثه: ﴿**ولمن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور**﴾ ﴿**ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل إنما السبيل على الذين يظلمون**

الناس﴾؛ ﴿ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين﴾.

أخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو بكر أحمد بن صالح بن عمر المقرئ، قال: حدثنا أبو علي الحسن بن الطيب الكوفي، قال: حدثنا سعيد بن أبي الربيع السمان البصري، قال: حدثنا عنبسة بن سعيد، قال: حدثنا فرقد السبخي، عن مرة الطيب، عن أبي بكر الصديق، قال: قال رسول الله ﷺ: «**ملعون من ضار مسلما أو ما كره**».

حدثنا أحمد بن فتح بن عبد الله، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حامد البغدادي المعروف بابن ثرثال، قال: حدثنا الحسن بن الطيب بن حمزة الشجاعي البلخي، قال: حدثنا سعيد بن أبي الربيع السمان، قال: حدثنا عنبسة بن سعيد، قال: حدثنا فرقد السبخي، عن مرة الطيب، عن أبي بكر الصديق، قال:

قال رسول الله ﷺ: «**ملعون من ضار أخاه المسلم أو ماكره**».

وهذا حديث في إسناده رجال معروفون بضعف الحديث، فليس مما يحتج به، ولكنه مما يخاف عقوبته ما جاء فيه؛ ومما يدخل فى هذا الباب: مسألة ذكرها إسماعيل بن أبي أويس، عن مالك أنه سأل عن امرأة عرض لها ـ يعنى مسا من الجن، فكانت إذا أصابها زوجها أو جنبت أو دنا منها، اشتد ذلك بها؛ فقال مالك: لا أدرى أن يقربها، وأرى للسلطان أن يحول بينه وبينها؛ قال: وقال مالك: من مثل بامرأته فرق بينهما بتطليقة.

قال: وإنما يفرق بينهما ـ مخافة أن يعود إليها فيمثل بها أيضا.

كالذى فعل أول مرة؛ وإنما ذلك فى المثلة البينة التى يأتيها معتمدا مثل فق العين، وقطع اليد، وأشباه ذلك قال: وقد يفرق بين الرجل وامرأته فهو أيسر من هذا وأقل ضررا ـ إن شاء الله.

مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن الأعرج، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره».

ثم يقول أبو هريرة: ما لى أراكم عنها معرضين، والله الأرمين بها بين أكتافكم.

هكذا روى هذا الحديث جماعة رواة الموطأ (عن مالك) بهذا الإسناد كما رواه يحيى، ورواه خالد بن مخلد، عن مالك، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، وقد يحتمل أن يكون، عن مالك بالإسنادين جميعا، ولكنه فى الموطأ كما ذكرت لك.

ورواه أكثر أصحاب ابن شهاب، عنه عن عبد الرحمن الأعرج، عن أبى هريرة، كما رواه مالك، إلا معمرا فإن عنده فيه، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة.

حدثنى سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام الدستوائي، قال: حدثنا معمر، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: **«لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة على حائطه»**.

وبهذا الإسناد كان هذا الحديث عن عقيل ، ورواه محمد بن أبى حفصة، عن الزهرى، عن حميد بن عبد الرحمن، عن أبى هريرة ولم يتابع على ذلك عن ابن شهاب ـ والله أعلم.

وقد ذكر عبد الرزاق، عن معمر حديث الأعرج، وهو المحفوظ، ورواه هشام بن يوسف الصنهاجي، عن معمر ومالك، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة. فوهم فيه والله أعلم، وليس يصح فيه عن

مالك ولا عن معمر - ذكر أبى سلمة فيما ذكر الدارقطني، قال: وقد روى عن بشر بن عمر، عن مالك، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة.

والصواب فيه عن مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبى هريرة.

وقال يعقوب: سمعت علي بن المديني يقول: قال لي معن بن عيسى أتنكر الزهري، وهو يتمرغ فى أصحاب أبى هريرة - أن يروى الحديث عن عدة.

حدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الجسينى، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: حدثني المزنى، قال: حدثنا الشافعي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهري، عن عبد الرحمن الأعرج، قال: سمع أبى هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: «**إذا استأذن أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره، فلا يمنعه**».

فلما حدثهم أبو هريرة، نكسوا رؤوسهم، فقال: ما لى أراكم عنها معرضين، أما والله الأرمين بها بين أكتافكم.

هكذا يقول ابن عيينة فى هذا الحديث: «**إذا استأذن**» وكذلك رواية ابن أبى حفصة، وعقيل، وسليمان بن كثير: «**إذا سأل أحدكم جاره أن يضع خشبة فى جداره، فلا يمنعه**».

هكذا روى هؤلاء هذا الحديث على سؤال الجار (جاره) واستأذنه إياه أن يجعل خشبة على جداره؛ ولم يذكر معمر ومالك بن أنس ويونس فى هذا الحديث السؤال، والمعنى عندى فيه واحد - والله أعلم.

وسنذكر اختلاف العلماء فى هذا وفى سائر معنى الحديث - إن شاء الله.

وروى الليث بن سعد هذا الحديث، عن مالك، فقال فيه «**من سأله جاره**»: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن الزازي، حدثنا هارون بن كامل.

وحدثنا خلف، حدثنا محمد بن أحمد بن المسور، حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، حدثنا الليث بن سعد، حدثنى مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن بن هرمز الأعرج، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ : «**من سأله جاره أن يغرز خشبة فى جداره، فلا يمنعه**».

قال الليث: هذا إن شاء الله - ما لنا عن مالك، وآخره.

حدثنا خلف بن قاسم، ، حدثنا عبد الله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن حجاج، قال: حدثني محمد بن رمح، ومحمد بن سفيان بن زياد العامري، قال: حدثنا الليث بن سعد، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن الأعرج، عن أبى هريرة، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**من سأله جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعه**».

وحدثنا خلف، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا يحيى بن أيوب بن بادي، حدثنا سعيد بن كثير بن عفير، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبى هريرةأن رسول الله ﷺ قال: «**من سأله جاره أن يغرز خشبة فى جداره، فلا يمنعه**».

قال سعيد بن عفير: سمعته من الليث، عن مالك، ومالك حي، ثم سمعته من مالك.

قال أبو عمر:

لذلك جاء به على لفظ الليث، لا على لفظ الموطأ؛ قال أبو جعفر الطحاوى: سمعت يونس بن عبد الأعلى يقول: سألت ابن وهب عن خشبة، أوخشبه، فى هذا الحديث، فقال: سمعت من جماعة خشبة (يعنى) على لفظ الواحدة.

قال أبو عمر:

قد روى اللفظان جميعا فى الموطأ عن مالك، وقد اختلف علينا فيهما الشيوخ فى موطأ يحيى على الوجهين جميعا، والمعنى واحد؛ لأن الواحد يقوم مقام الجمع فى هذا المعنى. إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة والعربية؛ وكذلك اختلفوا علينا فى أكتافكم، وأكنافكم والصواب فيه إن شاء الله ـ وهو الأكثر التاء.

واختلف الفقهاء فى معنى هذا الحديث فقال منهم قوم:

معناه الندب إلى بر الجار، والتجاوز له والإحسان إليه، وليس ذلك على الوجوب؛ ومن قال ذلك: مالك وأبو حنيفة؛ ومن حجتهم قوله ﷺ : «**لا يحل مال امرئ مسلم، إلا عن طيب نفس منه**».

أخبرنى عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم ابن جامع بمصر، قال: حدثنا المقدام بن داود، قال: حدثنا عبدالله بن عبدالحكم، عن مالك قال: ليس يقضي على رجل أن يغرز خشبة فى جدار لجاره، وإنما نرى أن ذلك(كان) من رسول الله ﷺ ـ على الوصايا بالجار.

قال: ومن أعار صاحبه خشبة يغرزها فى جداره ثم أغضبه، فأراد أن ينزعها، فليس ذلك له، وأما إن احتاج إلى ذلك كأمر نزل به فذلك له؛

قال: وإن أراد بيع داره فقال: انزع خشبك فليس ذلك له.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: معنى الحديث المذكور عندنا الاختيار والندب فى إسعاف الجار وبره ـ إذا سأله ذلك، على نحو قول الله عز وجل: ﴿**والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم**﴾.

ولم يختلف علماء السلف، أن ذلك على الندب لا على الايجاب؛ فكذلك معنى هذا الحديث ـ عندهم، وحملوه على معنى قوله ﷺ: «**إذا استأذنت أحدكم امرأته إلى المسجد، فلا يمنعها**».

وهذا معناه عند الجميع الحض والندب ـ على حسبما يراه الزوج من الصلاح والخير فى ذلك.

وقال أصبغ بن القاسم: لا يؤخذ بما قضى به عمر على محمد بن مسلمة فى الخليج، ولا ينبغى أن يكون أحق بمال أخيه منه إلا برضاه.

قال: وأما ما حكم به لعبد الرحمن بن عوف بتحويل الربيع من موضعه إلى ناحية أخرى من الحائط فإنه يؤخذ به ويعمل بمثله؛ لان مجرى ذلك الربيع كان لعبد الرحمن ثابتاً فى الحائط، و إنما أراد تحويله إلى ناحية هى أقرب عليه وأرفق بصاحب الحائط فلذلك حكم له عمر بتحويله.

قال ابن القاسم: سئل مالك، عن حديث النبى ﷺ: «**لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره**».

فقال مالك: ما أرى أن يقضى به، وما أراه إلا من وجه المعروف من النبي عليه السلام.

قال ابن القاسم: سئل مالك، عن رجل كان له حائط، فأراد جاره

أن يبنى عليه سترة يستتر بها منه، قال: لا أدرى ذلك له، إلا أن يأذن صاحبه.

وقال آخرون : ذلك على الوجوب - إذا لم تكن فى ذلك مضرة على صاحب الجدار، وممن قال بهذا: الشافعى، وأحمد بن حنبل، وداود بن على، وأبو ثور، وجماعة من أهل الحديث.

وحجتهم قول أبي هريرة: والله لأرمين بها بين أكتافكم.

وأبو هريرة أعلم بما سمع، وما كان ليوجب عليهم غير واجب؛ وهو مذهب عمر بن الخطاب.

وحكى مالك ،عن المطلب، قاض كان بالمدينة - كان يقضى به.

ومن حجتهم أيضا أن قالوا: هذا قضاء من رسول الله ﷺ بالمرفق، وقوله ﷺ : «**لا يحل مال امرئ مسلم، إلا عن طيب نفس منه**».

وإنما هو على التمليك والاستهلاك، وليس المرفق من ذلك، وكيف يكون منه والنبى ﷺ فرق بين ذلك، فأوجب أحدهما ومنع من الآخر.

واحتجوا أيضا بأن عمر بن الخطاب قضى بذلك على محمد بن مسلمة للضحاك بن خليفة فى ساقية يسوقها الضحاك فى أرض محمد ابن مسلمة، وقال له: والله ليمرن بها ولو على بطنك. لامتناعه من ذلك ولو لم يكن ذلك واجبا عند عمر، ما أجبره على ذلك؛ ولو كان من باب «**لا يحل مال امرئ مسلم، إلا عن طيب نفس منه**» ما قضى به عمر على رغم محمد بن مسلمة.

وكذلك قضي عمر لعبد الرحمن بن عوف على عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصاري - جد عمرو بن يحيى المازني، مثل ما قضى به الضحاك

ابن خليفة على محمد بن مسلمة.

وهذا يدلك على أن ذلك من قضاء عمر مستفيض متردد.

روى مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، عن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له من العريض، فأراد أن يمر به من أرض محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني وهو لك منفعة: تشرب منه أولا وآخرا ولا يضرك؛ فأبى محمد، فكلم فيه الضحاك عمر ابن الخطاب، فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة، (فأمره) أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه، وهو لك نافع، تسقي به أولا وآخرا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله، فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك.

فأمره عمر أن يمر به، ففعل الضحاك.

وروى مالك أيضاً، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه أنه كان في حائط جده - ربيع لعبد الرحمن بن عوف، فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله إلى ناحية من الحائط، هي أقرب إلى أرضه، فمنعه صاحب الحائط، فكلم عبد الرحمن عمر بن الخطاب، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله.

قال مالك: والربيع: الساقية.

ومما احتج به أيضا من مذهب الشافعي، في هذا الباب، حديث يروى عن الأعمش، عن أنس، قال: استشهد منا غلام يوم أحد، فجعلت أمه تمسح التراب عن وجهه وتقول: أبشر هنيئا لك بالجنة فقال لها النبي ﷺ: **«وما يدريك لعله كان يتكلم في ما لا يعنيه، ويمنع ما لا يضره؟»**.

وهذا الحديث ليس بالقوي، لأن الأعمش لا يصح له سماع من أنس، وكان مدلسا عن الضعفاء.

ومما احتج به أيضا من ذهب مذهب الشافعي، وما وجدته من أصل سماع أبى ـ رحمه الله ـ أن محمد بن أحمد بن قاسم حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: حدثنا أسد ابن موسى، قال: حدثنا قيس بن الربيع، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ : «**من ابتنى فليدعم جزوعه على حائط جاره**».

قال أسد: وحدثنا قيس بن الربيع، عن منصور بن دينار، عن أبى عكرمة المخزومي، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يحل لامرئ (مسلم) أن يمنع جاره خشبات يضعها على جداره**».

ثم يقول أبو هريرة: لأضربن بها بين أعينكم وإن كرهتم.

قال أسد: وحدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن عكرمة، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى أن يمنع الرجل جاره أن يضع خشبة على جداره .

وزعم الشافعي أنه لم يرو عن أحد من الصحابة خلاف عمر في هذا الباب، وأنكر على مالك تركه لكل ما أدخل فى موطئه من الآثار فى باب القضاء بالمرفق.

وقال: جعل فى أول باب القضاء بالمرفق فى موطئه حديث عمرو بن يحيى، عن أبيه، أن رسول الله؛ ﷺ قال: «**لا ضرر ولا ضرار**».

ثم أردفه بحديث ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبى هريرة، عن النبي ﷺ المذكور فى هذا الباب، وهو حديث ثابت؛ ثم أردف ذلك

بحديثي عمر المذكورين فى قصة ابن مسلمة، وقصة المازنى مع الضحاك، وعبد الرحمن بن عوف؛ وكأنه جعل هذه الأحاديث مفسرة لقوله ﷺ : **«لا ضرر ولا ضرار»**. ثم ترك ذلك كله.

قال أبو عمر:

أما قول الشافعي أنه لم يرو عن أحد من الصحابة خلاف ما روى عن عمر بن الخطاب في هذا الباب، فليس كما ظن، لأن محمد بن مسلمة من كبار الصحابة، وجلة الأنصار، وممن شهد بدرا، ، قد خالف عمر بن الخطاب فى ذلك، وأبى مما رآه، وقال: والله لا يكون ذلك.

ومعلوم أن محمد بن مسلمة لو كان رأيه ومذهبه فى ذلك من قضاء الله، أو من قضاء رسول الله ﷺ - على الإيجاب للجار، لما خالفه؛ ولكن رآه على الندب خلافا لمذهب عمر.

وإذا وجد الخلاف بين الصحابة فى ذلك، وجب النظر، (والنظر) فى هذه المسألة، يدل على صحة ما ذهب إليه مالك، ومن قال بقوله؛ والدليل على ذلك قول رسول الله ﷺ : **«إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام»**.

يعنى أموال بعضكم على بعض، ودماء بعضكم على بعض، وأعراض بعضكم على بعض (حرام). وقال ﷺ: **«إن الله حرم من المؤمن دمه وماله وعرضه وأن لايظلم به إلا الخير»** . وقال ﷺ : **«لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه»**.

والأصول فى هذا كثير جدا، ولهذه الأصول الجسام، ولمثلها من الكتاب والسنة؛ حمل أهل العلم هذا الحديث على الندب والفضل والإحسان، لا على الوجوب، لتستعمل أخباره وسننه ﷺ كلها، وهكذا

يجب على العالم ـ ما وجد إلى ذلك سبيلا.

وأما قول من قال في حديث أبي هريرة: «**لا يحل لامرئ أن يمنع جاره**»: ونهى أن يمنع الرجل جاره، أن يضع خشبة في جداره، فليس ممن يحتج بنقله على مثل مالك ومن تبعه.

ويحتمل أن يكون: لايحل في حقوق الجار منعه من ذلك، لأن منع ما يضر، ليس من أخلاق (الكرام من) المؤمنين.

ومن الدليل أيضا (أيضا) على صحة ما ذهب إليه مالك، وعلى أن الخلاف فى هذه المسألة لم يزل من زمن عمر؛ قول أبى هريرة: مالى أراكم عنها معرضين، وذلك فى زمن الأعرج والتابعين؛ وهذا يدل على أن الناس لم يتلقوا حديثه على الوجه الذى ذهب اليه أبى هريرة من ايجاب ذلك، ومذهب أبى هريرة فى هذا، كمذهب عمر؛ وفى هذه المسألة كلام لمن خالفنا وعليهم، لم أذكره مخافة التطويل.

وأما قول عبد الملك بن حبيب، فاضطرب في هذا الباب، ولم يثبت فيه على مذهب مالك، ولا مذهب العراقيين، ولا مذهب الشافعي؛ وتناقض فى ذلك، ولم يحسن الاختيار؛ قال فى قوله ـ ﷺ : «**لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره**».

لازم للحاكم أن يحكم به على من أباه، وأن يجبره عليه بالقضاء؛ لأنه حق قضى به رسول الله ﷺ، ولأنه أيضا من الضرار أن يدفعه أن يغرز خشب بيته فى جداره، فيمنعه بذلك المنفعة، وصاحب الجدار لا ضرر عليه فى ذلك.

قال: ويدخله أيضا قول رسول الله ﷺ : «**لا ضرر ولا ضرار**».

وقول عمر: لم تمنع أخاك ما لا يضرك؟ قال: وقد قضي مالك للجار

إذا تغورت بيده، أن يسقى نخله وزرعه ببئر جاره، حتى يصلح بئره؛ وهذا أبعد من غرز الخشبة في جدار الجار - إذا لم يكن ضرر بالجدار، إلا أن يخاف عليه أن يوهن الجدار ويضر به، وقيل لصاحب الخشب: احتل لخشبك.

ومثله حديث: ربيع عبد الرحمن بن عوف فى حائط المازنى، قال: والربيع الساقية؛ فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله إلى موضع من الحائط، فقضى عمر لعبد الرحمن بتحويله.

قال: وهذا أيضا يجبر عليه بالقضاء من أجل أن مجري ذلك الربيع، كان ثابتا في الحائط لعبد الرحمن، وقد استحقه فأراد تحويله إلى ناحية أخرى، هي أقرب عليه وأرفق بصاحب الحائط.

قال: وأما الحديث الثالث فى قصة الضحاك بن خليفة مع محمد بن مسلمة، فلم أجد أحدا من أصحاب مالك وغيره، يري أن يكـون ذلك لا زما فى الحكم لأحد على أحد؛ قال: وإنما كان ذلك تشديدا على محمد بن مسلمة، ولا ينبغى أن يكون أحد أحق بمال أخيه منه إلا برضاه؛ قال: وليس مثل هذا حكم عمر فى ربيع عبد الرحمن بن عوف، لان هذا لم يكن له فى حائط محمد بن مسلمة طريق ولا ربيع، قال: وهذا أحسن ما سمعت فيه.

قال أبو عمر:

هذا كله كلام ابن حبيب، والخطأ فيه التناقض، وأوضح من أن يحتاج إلى كلام عليه - وبالله التوفيق.

٥١٣ ـ القضاء فى قسم الأموال

مالك، عن ثور بن زيد الديلى أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال: « أيما دار أو أرض قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية، وأيما دار أو أرض أدركها الإسلام ولم تقسم فهى على قسم الإسلام».

هكذا هذا الحديث فى الموطأ لم يتجاوز به ثور بن زيد أنه بلغه عند جماعة رواة الموطأ والله أعلم.

رواه إبراهيم بن طهمان، عن مالك، عن ثور بن زيد، عن عكرمة،عن ابن عباس تفرد به عن مالك بهذا الإسناد، وهو ثقة.

وقد روى هذا الحديث مسندا من حديث ابن عباس، عن النبى ﷺ، رواه محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس.

ورواه ابن عيينة، عن عمرو، عن النبى عليه السلام مرسلا.

أخبرنا عبيد بن محمد، قال: حدثنا عبد الله بن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، قال: حدثنا ابن سنجر، قال: حدثنا موسى بن داود، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ : **«كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وكل شيء أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام»**.

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: أخبرنا محمد بن عمر ابن علي بن حرب، قال: أخبرناعلى بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: قال النبى عليه السلام: **«أيما ميراث من**

الجاهلية اقتسم فى الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام».

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن عبد الرحيم، قال: حدثنا موسى بن داود، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: **«كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على ما قسم، وكل قسم أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام».**

قال أبو عمر:

قال المزنى: سألت الشافعي عن أهل دار الحرب يقتسمون ميراثا من العقار وغيره ويملك بعضهم على بعض بذلك القسم ثم يسلمون فيريد بعضهم أن ينقض ذلك القسم ويقسم على قسم الإسلام، فقال: ليس ذلك له.

فقلت له: وما الحجة فى ذلك؟ فقال: الاستدلال بمعنى الإجماع والسنة، قلت وأين ذلك؟ فذكر حديث مالك، عن ثور بن زيد هذا.

قال: ونحن نرويه متصلا ثابتا بهذا المعنى، قال: وأما الإجماع فإن أهل دار الحرب إذا سبأ بعضهم بعضا وقتل بعضهم بعضا ثم أسلموا أهدرت الدماء ومالك كل واحد منهم ما كان قد ملكه قبل الإسلام من الرقيق الذين استرقهم، وسائر الأموال، فما ملكوه بالقسم في الجاهلية أحق وأولى أن يثبت من ملك الغصب والاسترقاق لمن كان حرا. وقال ابن وهب سألت مالكا عن تفسير حديث النبي ﷺ: **«أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية»** فقال لي: هو كذلك، أيما دار في الجاهلية قسمت ثم أسلم أهلها فهم على قسمتهم يومئذ، وأيما دار

في الجاهلية لم تزل بأيدي أصحابها لم يقتسموها حتى كان الإسلام فاقتسموها في الإسلام فهو على قسم الإسلام؟ فقلت لمالك أرأيت النصراني يموت ويترك ولدا نصرانيا ثم يموت فيسلم بعض ولده قبل قسم ميراثهم، فقال مالك: ليس هذا من هذا في شيء؛ إنما يقسم هؤلاء من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال قسمهم يوم مات أبوهم. وقال إسماعيل بن إسحاق في كتاب الفرائض له: معنى هذا الحديث والله أعلم أن أهل الجاهلية كانوا يقتسمون المواريث على خلاف فرائضنا، فإذا اقتسموا ميراثا في الجاهلية ثم أسلموا بعد ذلك فهم على ما زسلموا عليه، كما يسلم على ما صار في يد كل واحد منهم وحازه من الغصوب والدماء وغير ذلك فكذلك كلما اقتسموا من المواريث، فإذا أسلموا قبل أن يبرموا في ذلك شيئا، عملوا فيه بأحكام المسلمين. وأما مواريث أهل الإسلام فقد استقر حكمها يوم مات الميت قسمت أو لم تقسم، وهم فيما لم يقسم على حسب شركتهم وعلى قدر سهامهم، قال إسماعيل: وأحسب أهل الجاهلية لم يكونوا يعطون الزوجة ما نعطيها، ولا يعطون البنات ما نعطيهن، وربما لم تكن لهم مواريث معلومة يعملون عليها. قال: وقد حدثنا أبو ثابت عن ابن القاسم، قال: سألنا مالكا عن الحديث الذى جاء: «**أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام**»، فقال مالك: الحديث لغير أهل الكتاب، وأما النصارى واليهود فهم على مواريثهم، لا ينقل الإسلام مواريثهم التي كانوا عليها. قال إسماعيل: قول مالك هذا، على أن النصارى واليهود لهم مواريث قد تراضوا عليها وإن كانت ظلما، فإذا أسلموا على ميراث قد مضى فهم كما لو اصطلحوا عليه، ثم يكون ما يحدث من مواريثهم بعد الإسلام على حكم الإسلام.

حدثنا خلف بن قاسم، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن كامل، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج، قال: حدثنا زيد بن البشر، قال: حدثنا ابن وهب، قال: سمعت الليث يقول في قول النبي ﷺ: **«ما كان على قسم الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما كان من قسم أدركه الإسلام قبل أن يقسم فهو على قسم الإسلام»** إن ذلك يكون أبدا في الإسلام. فلو أن نصرانيا هلك وترك ولدا له نصرانيا ثم أسلموا جميعا قبل القسم، قسم بينهم الميراث على قسم مواريث المسلمين. ولو أنهم اقتسموا قبل أن يسلموا لكانت مواريثهم على قسم الجاهلية. قال: وإن أسلم بعضهم ولم يسلم بعض فإن القسم بينهم على قسم الجاهلية؛ لأنهم إنما ورثوه يوم مات وهم على دينهم.

قال أبو عمر:

اختلف أصحاب مالك في معنى هذا الحديث فروى ابن القاسم عن مالك أنه قال: إنما ذلك في مشركي العرب والمجوس فقط وأما اليهود والنصارى فهم على قسمتهم.

قال أبو عمر:

فالوثني والمجوسي ومن لا كتاب له عنده في هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، اقتسموه على شريعة الإسلام؛ لأنهم في وقت القسمة مسلمون، ولا كتاب لهم فيقتسمون ما وجب لهم من ميراثهم عليه. وأما الكتابي على هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، فإنهم يقتسمونه على حسب ما وجب لكل واحد منهم في دينه وشريعته في حين موت موروثهم؛ لأن الميراث حينئذ وجب، واستحق كل واحد منهم ما استحقه بموت موروثه لا يزاح أحد منهم عما استحقه في دينه الذي قد أقررناه

عليه. وروى ابن نافع وأشهب وعبد الملك بن عبد العزيز ومطرف عن مالك أن ذلك في الكفار كلهم؛ المجوس ومشركي العرب وأهل الكتاب وجميع أهل الملل. وهذا أولى لما فيه من استعمال الحديث على عمومه في أهل الجاهلية، ولأن الكفر لا تفترق أحكامه لاختلاف أديانه، ألا ترى أن من أسلم من جميعهم أقر على نكاحه ولحقه ولده. وعند مالك وجميع أصحابه أن أهل الكفر كلهم سواء مجوسا كانوا أو كتابيين في مقاتلتهم وضرب الجزية عليهم وقبولهم منهم وإقرارهم على دينهم. وقد جمعهم الله عز وجل في الوعيد والتخليد في النار، وشملهم اسم الكفر فلا يفرق بين شيء من أحكامهم، إلا ما قام الدليل عليه، فيكون مخصوصا بذلك الدليل الذي خصه، كأكل ذبائح الكتابيين ومناكحتهم دون سائر أهل الكفر بما نص عليه من ذلك ومحال أن يكونوا جماعة مؤمنين كلهم يقتسمون ميراثهم على شريعة الطاغوت ومنهاج الكفر، وهذا قول ابن شهاب وجماعة أهل الحجاز وجمهور أهل العلم والحديث. وكل من قال بهذا الحديث لم يفرق بين الكتابيين وغيرهم إلا ما ذكرنا، وقد أبى قوم من القول به، والحجة تلزمهم به؛ لأنه حديث قد وصله من ليس به بزس وهو معمول به عند أهل المدينة ومكة. وقد روى أصبغ عن ابن القاسم أنه سئل عن قول رسول الله ﷺ: «**أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام**»، قلت: أيريد بهذا مشركي العرب أم يكون في اليهود والنصارى؟ فقال: تفسيره عندي أن كل ورثة ورثوا دارا على مجوسية أو يهودية أو نصرانية فلم يقسموا حتى أسلموا، فإن مواريثهم ترجع في قسم الدار على سنة فرائض الإسلام، وإن كانوا قد اقتسموا وهم على يهوديتهم أو مجوسيتهم مضى ذلك القسم ولم يعد بينهم اتباعا للحديث وأخذا به، قلت له: فإن أسلم بعضهم قبل أن يقسموا فدعا من

أسلم منهم إلى أن يقتسموا على فرائض الإسلام، ودعا من لم يسلم منهم إلى التمسك بفرائض أهل دينهم كيف الحكم بينهم؟ فقال: يقرون على قسم أهل دينهم ما بقى منهم واحد لم يسلم ولا يجبرون على غير ذلك إلا أن يتراضوا على حكم من حكام المسلمين فحكم بينهم بكتاب الله. هكذا ذكره ورواه مطروح بن محمد بن شاكر عن أصبغ.

وروى ابن وهب قال: قلت لمالك: النصراني يموت وله ولد نصاري فيسلم بعض ولده بعد موته قبل قسم الميراث فقال: من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال واحدة في قسمتهم يوم مات أبوهم، إن كان للذكر في قسمتهم مثل حظ الأنثى لم يكن لمن أسلم إلا ذلك؟ إنما يقسمون على قسم النصرانية، وإن كان قد أسلم بعضهم فلا يقسم لمن أسلم منهم إلا ما وجب له قبل أن يسلم يوم مات أبوه. قال: وقال مالك في النصراني يموت وله أولاد مسلمون ونصارى فيسلم النصراني منهم قبل قسم الميراث فقال: إنما يكون ميراثه لمن كان على دينه يوم مات وليس لمن كان مسلما قبل موته شيء. ولو أسلم النصراني وله أولاد مسلمون ونصارى ثم مات فأسلم ولده النصاري بعد موته قبل القسم لم يكن لهم من ميراثه شيء، فقلت لمالك والعتاقة كذلك فقال: نعم. من أعتق بعد الموت فلا شيء له وإن كان قبل القسم.

قال أبو عمر:

بهذا قال الشافعي وجمهور أهل العلم، وروى عن علي بن أبي طالب وسعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي وسليمان بن يسار والزهري، كلهم يقول: من أسلم أو أعتق بعد الموت فلا ميراث له ولا قسم؛ لأن الميراث قد وجب في حين الموت لمن وجب من عصبة أو بيت مال المسلمين أو سائر ورثته، وهو قول الكوفيين والحجازيين وجمهور العلماء

أن الميراث إنما يقع ويجب بموت الموروث في حين موته، كالرجل المسلم يموت وله أولاد نصارى ثم يسلمون بعد، فلا حق لهم في ميراثه وقد وجب بموته لوارث مسلم إن كان له غيرهم، وإلا فلبيت مال المسلمين، إلا ما روى عن أبي الشعثاء ـ جابر بن زيد البصري ـ وطائفة من فقهاء التابعين بالبصرة خاصة. فإن ابن أبي عمر ذكر عن ابن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، قال: سمعت أبا الشعثاء يقول إذا مات الرجل وترك ابنا له مملوكا فأعتق أو نصرانيا فأسلم من قبل أن يقتسم ميراثه ورثته، قال سفيان: سمعت عمرو بن دينار يقول: أظن أبا الشعثاء أخذه من قول رسول الله ﷺ: «**أيما ميراث من ميراث الجاهلية اقتسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام**»، قال سفيان بن عيينة: حدثنا داود بن أبي هند قال: سألت سعيد بن المسيب عن الميراث إذا أسلم أو أعتق الوارث بعد الموت، فقال سعيد: يرد الميراث إلى أهله. يقول: لا يرث وإن أعتق قبل أن يقسم الميراث، لأن أباه وهو عبد مملوك.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قراءة مني عليه أن قاسم بن أصبغ حدثهم ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا عبد الرحمن بن مهدي، قال: حدثنا شعبة، قال: سألت الحكم وحمادا عن رجل أسلم على ميراث، فقال: ليس له شيء. وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء وابن أبي ليلى إن مات مسلم وله ولد نصاري ثم أسلموا ولم يقسم ميراثه حتى أسلموا فلا حق لهم، وقعت المواريث قبل أن يسلموا، قال: وأخبرنا معمر عن الزهري سمعه يقول: إذا وقعت المواريث فمن أسلم على ميراث فلا شيء له. ومن حديث شعبة، قال: أخبرني حصين، قال: رأيت شيخا يتكأ على عصا

فقيل لي هذا وارث صفية بنت حيى بن أخطب أسلم على ميراثها بعد موتها قبل أن يقسم فلم يورث.

قال أبو عمر:

على هذا مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي والليث ومن قال بقولهم. وقد جاء عن عمر وعثمان رضي الله عنهما في هذا الباب شيء موافق لقول أبي الشعثاء ليس عليه العمل عند الفقهاء فيما علمت، وهو حديث حدثناه أحمد بن فتح، قال: حدثنا ابن أبي رافع، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج، قال: حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن أبي قلابة عن حسان بن بلال المزني عن يزيد بن قتادة أن إنسانا مات من أهله وهو على غير دين الإسلام قال: فورثته ابنته دوني، وكانت على دينه. ثم إن جدي أسلم وشهد مع رسول الله ﷺ حنينا فتوفى وترك نخلا فأسلمت فخاصمتني في الميراث إلى عثمان بن عفان، فحدث عبد الله بن الأرقم أن عمر قضى أنه من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فإنه يصيبه، فقضى له عثمان فذهبت بالأولى وشاركتني في الآخرة، قال إسماعيل: هذا حكم لا يحتمل فيه على مثل حسان بن بلال ويزيد بن قتادة؛ لأن فقهاء الأمصار من أهل المدينة والكوفة على خلافه؛ ولأن ظاهر القرآن يدل على أن الميراث يجب لأهله في حين موت الميت.

قال أبو عمر:

كان عثمان رحمه الله يقول في هذا الباب بما عليه الفقهاء اليوم حتى حدثه عبدالله بن الأرقم عن عمر بن الخطاب أنه ورث قوما أسلموا قبل قسم الميراث وبعد موت الموروث فرجع إلى هذا القول وقال به، وتابعه على ذلك ثلاثة من فقهاء التابعين بالبصرة، وهم الحسن وجابر بن زيد

وقتادة. وقال الحسن: فإن قسم بعض الميراث ثم أسلم ورث مما لم يقسم ولم يرث مما قسم. وحجة من قال هذا القول حديث هذا الباب. وقد رواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن حسان بن بلال عن يزيد بن قتادة العنزي عن عبد الله بن الأرقم كاتب عمر أن عمر بن الخطاب قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم صار الميراث له بإسلامه واجبا. وروى عبد الوارث عن كثير بن شنظير عن عطاء أن رجلا أسلم على ميراث على عهد النبي عليه السلام قبل أن يقسم، فأعطاه رسول الله ﷺ نصيبه منه. وروى يزيد بن زريع عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن يزيد بن قتادة قال: توفيت أمنا مسلمة ولي إخوة نصارى فأسلموا قبل أن يقسم الميراث، فدخلنا على عثمان فسأل كيف قضى في ذلك عمر فأخبر فأشرك بيننا. وروى وهيب عن يونس عن الحسن قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقتسم فهو أحق به.

قال أبو عمر:

حكم من أعتق عندهم قبل القسم كحكم من أسلم، واختلف في ذلك عن الحسن، فقال مرة: هو بمنزلة من أسلم، وقال مرة أخرى من أسلم ورث ومن أعتق لم يرث؛ لأن الحديث إنما جاء فيمن أدرك الإسلام. وهو قول إياس بن معاوية وحميد وروى أبو زرعة الرازي، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا حماد عن حميد عن الحسن، قال: العبد إذا أعتق على ميراث قبل أن يقسم فهو أحق به. وبه قال أبو زرعة فيمن أسلم على ميراث قبل أن يقسم أنه له. وخالفه أبو حاتم فقال: ليس له من الميراث شيء. وروى أبو نعيم عن محمد بن راشد عن مكحول في المملوك يموت ذو قرابته ثم يعتق قبل أن يقسم الميراث فإنه يرثه، وروى ابن أبي شيبة عن عبد الأعلى عن معمر عن

الزهري في العبد يعتق على الميراث قال: ليس له شيء. وروى حماد بن سلمة عن حميد قال: كان إياس بن معاوية يقول: أما النصراني يسلم فنعم وأما العبد يعتق فلا. قال وبه قال: حميد فيمن أعتق أو أسلم على ميراث قبل أن يقسم، يعني أنه فرق بين العتق والإسلام في ذلك.

قال أبو عمر:

لا حجة في هذا الحديث لمن قال بقول جابر بن زيد؛ لأنه إنما ورد في كيفية قسمة من أسلم على ميراث لا في توريث من لا يجب له ميراث. وقد قال ﷺ: «**لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم**» وعلى هذا الحديث العمل عند جماعة الفقهاء بالحجاز والعراق والشام والمغرب. وسيأتي ذكر هذا الحديث في باب ابن شهاب عن علي بن حسين من هذا الكتاب إن شاء الله. وذكر إسماعيل، قال: حدثنا محمد بن المنهال، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا سعيد عن أبي معشر عن إبراهيم، قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم أو أعتق على ميراث قبل أن يقسم فليس لواحد منهما شيء، وجبت الحقوق لأهلها حيث مات، قال: وحدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا داود عن سعيد بن المسيب. قال: إذا مات الميت يرد الميراث لأهله.

قال أبو عمر:

وحكم العين والمتاع وسائر الأموال حكم العقار المذكوز في حديث مالك الدار والأرض؛ لأن رسول الله ﷺ قال في غير حديث مالك مما قد ذكرناه في هذا الباب: «**وأيما شيء وأيما ميراث من ميراث الجاهلية**» وذلك عام في كل ما وقع عليه اسم شيء واسم ميراث وهذا لا خلاف فيه بين العلماء فأغنى ذلك عن الكلام فيه.

٥١٤ ـ القضاء في الضواري والحربة

مالك عن ابن شهاب عن حرام بن سعد بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وإن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها.

هكذا رواه جميع رواة الموطأ فيما علمت مرسلا، وكذلك رواه أصحاب ابن شهاب عن ابن شهاب أيضا هكذا مرسلا، إلا أن ابن عيينة رواه عن الزهري، عن سعيد بن المسيب. وحرام بن سعد بن محيصة أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم فذكر مثله بمعناه، وجعل مع حرام بن سعد، سعيد بن المسيب، ورواه ابن أبي ذئب، عن ابن شهاب، أنه بلغه أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم مثل حديث مالك سواء، ولم يصنع ابن أبي ذئب شيئا لأنه أفسد إسناده. ورواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن حرام بن محيصة عن أبيه عن النبي ﷺ، ولم يتابع عبدالرزاق على ذلك، وأنكروا عليه قوله فيه عن أبيه.

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر ابن عبدالرزاق التمار، قال: سمعت أبا داود يقول: لم يتابع أحد عبدالرزاق على قوله في هذا الحديث عن أبيه.

هكذا قال أبو داود لم يتابع عبد الرزاق، قال محمد بن يحيى الهذلي: لم يتابع معمر على ذلك، فجعل محمد بن يحيى الخطأ فيه من معمر، وجعله أبو داود من عبد الرزاق، على أن محمد بن يحيى لم يرو حديث معمر هذا، ولا ذكره في كتابه في علل حديث الزهري، إلا عن عبد الرزاق لا غير.

ثم قال محمد بن يحيى: اجتمع مالك، والأوزاعي، ومحمد بن إسحاق، وصالح بن كيسان، وابن عيينة، على رواية هذا الحديث عن الزهري عن حرام، لم يقولوا عن أبيه، إلا معمرا فإنه قال فيه عن أبيه، فيما حدثنا عبد الرزاق، إلا أن ابن عيينة جمع إلى حرام سعيد بن المسيب، قال: وأما حديث كسب الحجام فمحفوظ فيه عن أبيه، وقال فيه محمد بن إسحاق عن أبيه عن جده، هذا كله كلام محمد بن يحيى.

قال أبو عمر:

هذا الحديث وإن كان مرسلا، فهو حديث مشهور، أرسله الأئمة، وحدث به الثقات، واستعمله فقهاء الحجاز، وتلقوه بالقبول، وجرى في المدينة به العمل، وقد زعم الشافعي أنه تتبع مراسيل سعيد بن المسيب، فألفاها صحاحا، وأكثر الفقهاء يحتجون بها. وحسبك باستعمال أهل المدينة وسائر أهل الحجاز لهذا الحديث.

حدثني عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع، قال: حدثنا المقدام بن داود، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، قال: قال مالك: وما أفسدت المواشي والدواب من الزروع والحوائط بالليل فضمان ذلك على أهلها، وما كان بالنهارفلا شيء على أصحاب الدواب. ويقوم الزرع الذي أفسدت بالليل على الرجاء والخوف، قال: والحوائط التي تحرس والتي لا تحرس سواء، والمحظر عليه وغير المحظر سواء؛ يغرم أهلها ما أصابت بالليل بالغا ما بلغ وإن كان أكثر من قيمتها.

قال مالك فإن انفلتت دابة بالليل فوطئت على رجل نائم له يغرم صاحبها شيئا، وإنما هذا في الحوائط والزرع والحرث.

قال: وإذا تقدم إلى صاحب الكلب الضارى أو البعير أو الدابة فما أفسدت ليلا أو نهارا فعليهم غرمه، وقال ابن القاسم: ما أفسدت الماشية بالليل فهو في مال ربها، وإن كان أضعاف قيمتها، لأن الجناية من قبله، إذ لم يربطها وليس الماشية كالعبيد، حكاه سحنون وأصبغ وأبو زيد عن ابن القاسم.

وحدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال: حدثني أبي قال: حدثنا أسلم بن عبد العزيز، قال: حدثني المزني، قال: قال الشافعي: والضمان عن البهائم بوجهين، أحدهما: ما أفسدت من الزرع بالليل ضمنه أهلها، وما أفسدت بالنهار لم يضمنوا، واحتج بحديث مالك، عن ابن شهاب، عن حرام بن سعد بن محيصة المذكور في هذا الباب، وبحديث ابن عيينة فيه على حسب ما أوردناه عنه.

قال: والوجه الثاني: إذا كان الرجل راكبا فأصابت بيدها، أو برجلها، أو فيها، أو ذنبها، من كسر وجرح فهو ضامن له، لأن عليه منعها في تلك الحال من كل ما تتلف به أحدا.

قال أبو عمر:

قد مضى القول في ضمان ما جنته البهائم مستوعبا كافيا مهذبا في باب ما رواه ابن شهاب عن سعيد بن المسيب من هذا الكتاب عند قوله ﷺ: «**جرح العجماء جبار**». فأغنى عن إعادته ههنا.

فأما فساد الزروع والحوائط والكروم فقال مالك والشافعي، وأهل الحجاز في ذلك: ما ذكرناه عنهم، في هذا الباب، وحجتهم حديث البراء ابن عازب المذكور فيه مع ما دل عليه القرآن في قصة﴿**داود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم**﴾ولا خلاف بين أهل اللغة أن

النفش لا يكون إلا بالليل، وكذلك قال: جماعة العلماء بتأويل القرآن. وقال الله عز وجل لمحمد ﷺ، عند ذكر من ذكر من أنبيائه في سورة الأنعام: ﴿أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده﴾ فجاز الاقتداء بكل ما ورد به القرآن من شرائع الأنبياء، إلا أنه يمنع من ذلك ما يجب التسليم له، من نسخ في الكتاب أو سنة واردة عن النبي ﷺ بخلاف ذلك (تبين مراد الله)، فيعلم حينئذ أن شريعتنا مخالفة لشريعتهم، فتحمل على ما يجب الاحتمال عليه من ذلك وبالله التوفيق.

وهذه مسألة من مسائل الأصول قد ذكرناها في موضعها، وأوردنا الاختلاف فيها والله المستعان، لا شريك له.

وقد قال جمهور فقهاء الحجاز بحديث البراء بن عازب في هذا الباب.

وقال الليث بن سعد: يضمن رب الماشية كلما أفسدت بالليل والنهار، ولا يضمن أكثر من قيمة الماشية، ولا أعلم من أين قال الليث هذا، إلا أن يجعله قياسا على العبد الجاني، أنه لا يفتك بأكثر من قيمته، ولا يلزم سيده جنايته بأكثر من قيمته، وهذا ضعيف الوجه.

واختلف فيه عن الثوري، فروى ابن المبارك عنه، أن لا ضمان على صاحب الماشية، وروى الواقدي عنه في شاة وقعت في غزل حائك بالنهار، أنه يضمن، وقال الطحاوي: تصحيح الروايتين عن الثوري، أنه إذا أرسلها سائبة ضمن، وإذا أرسلها محفوظة لم يضمن بالليل ولا بالنهار.

واختلف أصحاب داود في هذا الباب، فقال بعضهم بقول مالك، والشافعي، وقال بعضهم: لا ضمان على رب الماشية والدابة، لا في ليل ولا في نهار، ولا على الراكب والسائق والقائد، إلا أن يتعدى فى إرسالها وربطها في موضع لا يجب له ربطها فيه، أو يعنف عليها في السياق فيضمن بجناية نفسه، وأما إذا لم يكن له في ذلك سبب فلا ضمان عليه، لقوله ﷺ: «**جرح العجماء جبار**»، إنما معناه على ما قدمنا في بعض المتلفات دون بعض لحديث البراء بن عازب، وهو حديث مشهور وصحيح من حديث الأئمة الثقات مع عمل أهل المدينة به، وسائر أهل الحجاز، وهم يرون حديث: «**العجماء جرحها جبار**»، وعنهم نقل، وليس له مخرج إلا عن أهل المدينة، فكيف يجهلون معناه وهم رواته، مع علمهم وموضعهم من الفقه والفهم. هذا ما لا يظنه ذو فهم.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا ضمان على أرباب البهائم فيما تفسده أو تجنى عليه لا في ليل ولا في نهار، إلا أن يكون راكبا أو سائقا أو قائدا. وحجتهم في ذلك قوله ﷺ: «**العجماء جرحها جبار**» ومن حجتهم أيضا أن الذمة بريئة لا يثبت فيها شيء إلا بما لا مدفع فيه، وجعلوا حديث «**جرح العجماء جبار**» معارضا لحديث البراء بن عازب، وليس كما ذهبوا إليه؛ لأن التعارض في الآثار، إنما يصح إذا لم يمكن استعمال أحدهما إلا بنفي الآخر. وحديث «**العجماء جرحها جبار**» معناه على الجملة لم يخص حديث البراء، وتبقى له أحكاما كثيرة على حسب ما ذكرناها فيما سلف من كتابنا هذا؛ لأن رسول الله ﷺ لو جاء عنه في حديث واحد «**العجماء جرحها جبار**» نهارا لا ليلا. وفي الزرع والحوائط والحرث دون

غيره لم يكن هذا مستحيلا من القول. فكيف يجوز أن يقال في هذا متعارض، وإنما المتعارض والمتضاد المتنافي الذي لا يثبت بعضه إلا بنفي بعض، وإنما هذا من باب المجمل والمفسر، ومن باب العموم والخصوص. وقد بين ذلك في كتاب الأصول بما فيه كفاية.

والفرق عند أهل العلم في حديث البراء وحديث أبي هريرة في العجماء وبين ما تتلفه العجماء ليلا من الزرع والحرث وبين ما تتلفه نهارا أن أهل المواشي بهم ضرورة إلى إرسال مواشيهم لترعى بالنهار، ولأهل الزرع حقوق في أن لا تتلف عليهم زروعهم، والأغلب عندهم أن من له الزرع يتعاهده بالنهار ويحفظه عمن أراده، لانتشارالبهائم للرعي وغيره، فجعل حفظ ذلك بالنهار على أهل الزرع، لأنه وقت التصرف في المعاش والرعي، وحفظ الأموال، وإرسال الدواب، والمواشي، وإذا أتلفت بالنهار من الزرع شيئا فصاحب الزرع إنما أوتي من قبل نفسه حيث لم يحفظه في الوقت الذي الأغلب من الناس أنهم يحفظونه فيه ممن أراده، إذ لو منع الناس من ترك مواشيهم للرعي من أجل الزرع للحقتهم في ذلك مضرة ومشقة، فإذا جاء الليل فقد جاء الوقت الذي يرجع كل شيء إلى موضعه، ويرجع أهل الزرع إلى منازلهم، ويرد أهل الماشية ماشيتهم إلى مواضعهم ليحفظوها فيها. فإذا تركوها ليلا حتى أفسدت فالجناية من أهل المواشي، لا من أهل الزرع، لأن الأغلب أن الناس لا يحفظون زروعهم بالليل لاستغنائم عن ذلك، وعلمهم أن المواشي بالليل لا ترد إلى أماكنها، فإذا فرط صاحب الماشية في ردها إلى منزله، أو فرط في ضبطها وحبسها عن الانتشار بالليل حتى أتلفت شيئا، فعليه ضمان

ذلك، إلا أن تكون الماشية ضالة أو نافرة، فلا يتهيأ لصاحبها ضمها ولا ردها إلى مكانها، فإذا كان كذلك لم يلزمه ضمان ما أتلفت بالليل ـ كم لا يلزمه ضمان ما اتلفت بالنهار، وأما السائق والراكب والقائد فإنهم يضمنون ما أصابت الدابة استدلالا بحديث البراء؛ لأن ذلك في معنى ما أتلفت بالليل، لأن الراكب يتهيأ له حفظ الدابة فعليه حفظها، ولا مشقة عليه في ذلك وكذلك سائقها وقائدها، والأغلب أن الناس إذا ركبوا أو ساقوا أو قادوا، منعوا الدابة مما أرادت من إتلافِ أو غيره، فإذا لم يفعلوا ذلك فإنما أوتوا من قبل أنفسهم، فعليهم الضمان، إلا أن تكون الدابة قد غلبت الراكب أو القائد أو السائق، فلم يقدر عليها. فإذا كان كذلك فلا غرم عليه، ولا ضمان يلزمه، لأنه مغلوب عن حفظ ما أمر بحفظه، ولم يمكنه الدفع.

وخبر البراء بن عازب هذا في طرح الضمان عن أهل المواشي، فيما أتلفت ماشيتهم من زروع الناس نهارا إنما معناه عند أهل العلم إذا أطلقت للرعي، ولم يكن معها صاحبها، وأما إذا كانت ترعى ومعها صاحبها فلم يمنعها من زرع غيره، وقد أمكنه ذلك حتى أتلفته فعليه الضمان؛ لأنه لا مشقة عليه في منعها، وهو في معنى الراكب والسائق وبالله العصمة والتوفيق.

أخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال: أنبأنا عبد الرزاق عن معمر، عن الزهري، عن حرام بن سعد بن محيصة عن أبيه أن ناقة للبراء دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى النبي ﷺ على أهل الأموال

حفظها بالنهار وعلى أهل المواشي حفظها بالليل.

وبه عن عبد الرزاق، قال: أنبأنا ابن جريج عن ابن شهاب، قال: حدثني أبو أمامة بن سهل بن حنيف، أن ناقة دخلت في حائط قوم فأفسدت فيه فذهب أصحاب الحائط إلى النبي ﷺ فقال النبي ﷺ: «**على أهل الأموال حفظ أموالهم نهارا**»، (بما معناه عند أهل العلم حفظ أموالهم بالنهار) «**وعلى أهل الماشية حفظ ماشيتهم بالليل، وعليهم ما أفسدته**» قال: وأخبرنا معمر عن قتادة عن الشعبي، أن شاة وقعت في غزل حائك فاختصموا إلى شريح فقال الشعبي، انظروه، فإنه سيسألهم أليلا وقعت أم نهارا؟ ففعل. ثم قال: إن كان بالليل ضمن، وإن كان بالنهار لم يضمن، ثم قرأ شريح ﴿**إذ نفشت فيه غنم القوم**﴾، قال: فالنفش بالليل. والهمل بالنهار، قال: وأخبرنا معمر عن الزهري قال: النفش بالليل والهمل بالنهار، وقال معمر وابن جريج بلغنا أن حرثهم كان عنبا.

قرأت على أحمد بن عبد الله بن محمد، حدثكم الميمون بن حمزة؟ قال: نعم، حدثنا، قال: حدثنا الطحاوي، قال: أنبأنا المزني، قال: حدثنا الشافعي قال، أنبأنا سفيان بن عيينة، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، وحرام بن سعد بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ، «**أن على أهل الأموال حفظ أموالهم بالنهار وعلى أهل الماشية ما أفسدت ماشيتهم بالليل**»، أو قال: ما أصابت مواشيهم بالليل.

وحدثني عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن

بكر بن محمد، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمود بن خالد، قال: حدثنا الفريابي، عن الأوزاعي، عن الزهري، عن حرام بن محيصة، عن البراء بن عازب قال: كانت لنا ناقة ضارية فدخلت حائط قوم فأفسدت فيه فكلم رسول الله ﷺ، فقضى «**أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وإن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل**» قال أبو داود: وكذلك رواه الوليد عن الأوزاعي، قال: ورواه عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن حرام بن سعد بن محيصة، عن أبيه عن النبي ﷺ، قال: ولم يتابع أحد عبد الرزاق على روايته عن حرام بن سعد بن محيصة عن أبيه، ذكره أبو داود في كتابه المفرد. وفي رواية الأوزاعي، عن الزهري. في هذا الحديث كانت لنا ناقة ضارية. ولا أعلم وجها لمن فرق من أصحابنا بين الضارية وغيرها من جهة الأثر، ولا صحيح النظر. وأما من تقدم إليه بالنهي فلم ينته عن كف عادية ضارية فمن قبله أتى لا من قبل ضارية والله أعلم.

٥١٩ ـ ما لا يجوز من النحل

مالك عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعن محمد بن النعمان بن بشير يحدثانه عن النعمان بن بشير، أن أباه أتى به رسول الله ﷺ، فقال: إني نحلت ابني هذا غلاما كان لي، فقال رسول الله ﷺ: «أكل ولدك نحلته مثل هذا».

قال: لا، قال رسول الله ﷺ : «فارجعه».

قال صاحب كتاب العين: النحل والنحلة: العطاء بلا استعاضة، ونحل المرأة مهرها.

وقال أبو عبيدة: صدقاتهن مهورهن عن طيب نفس منكم.

وقال غيره: نحلة أى هبة من الله يعنى أن المهور هبة من الله للنساء، وفريضة عليكم.

وهكذا روى هذا الحديث جماعة من أصحاب ابن شهاب بهذا الإسناد، وهذا المعنى، كلهم يقول فيه أن النبي ﷺ قال له: «**فارجعه**».

وربما قال بعضهم «**فاردده**» ولفظ حيث ابن شهاب هذا قوله: «**فارجعه**»قد تابعه عليه هشام بن عروة، عن أبيه، عن النعمان بن بشير، على اختلاف عن هشام فى ذلك، وهذا حديث قد رواه جماعة عن النعمان بن بشير، منهم الشعبى وغيره بألفاظ مختلفة توجب أحكاما سنذكرها فى هذا الباب إن شاء الله.

فأما حديث عروة بن الزبير، فحدثناه عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عثمان

ابن أبى شيبة، ، قال: حدثنا جرير، عن هشام بن عروة، عن أبيه، قال: حدثني عثمان بن بشير، قال: أعطاه أبوه غلاما، قال له رسول الله ﷺ ما هذا الغلام؟ قال: غلام أعطيناه أبى قال: «**أفكل أخوتك أعطاهم كما أعطاك؟**» قال: لا، قال: «**فاردده**».

ففى هذا الخبر: أنه خاطب بهذا القول النعمان بن بشير، وفى حديث ابن هشام أنه خاطب بذلك أباه بشيرا المعطى، وهو الأكثر والأشهر.

حدثنا محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا سعد أن ابن نصر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن النعمان بن بشير: أن أباه نحله نحلا، فقالت أمه: أشهد عليه لا بنى رسول الله ﷺ، فأتى النبي ﷺ ، فذكر ذلك له، فقال: «**أكل ولدك أعطيته مثل ما أعطيت هذا؟**». قال: لا، قال: فكره رسول الله؟، أن يشهد له.

ورواه سعد بن إبراهيم، فخالفه فى هذه اللفظة، قرأت علي عبدالوارث أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا أبو قلابة، قال: حدثنا عبد الصمد، قال: حدثنا شعبة عن سعد بن إبراهيم، عن عروة بن الزبير، عن النعمان بن بشير، أن أباه نحله نحلة فأتى النبي ﷺ ليشهده، فقال: «**أكل بنيك أعطيت مثل هذا؟**». قال: لا، فأبى أن يشهد له.

وفى هذا الحديث من الفقه جواز العطية من الأباء للأبناء (وهذا فى صحة الأباء) لأن فعل المريض فى ماله وصية، والوصية للوارث باطلة، وهذا أمر مجتمع عليه، يستغنى عن القول فيه، وقد بينا هذا المعني فى باب ابن شهاب، عن عامر بن سعد.

وفيه التسوية بين الأبناء فى العطاء، لقوله: «**أكل ولدك أعطيت مثل**

هذا؟».

واختلف الفقهاء فى هذا المعنى: هل هو على الإيجاب أو على الندب؟ فأما مالك والليث والثوري والشافعى وأبو حنيفة وأصحابه، فأجازوا أن يخص بعض ولده دون بعض بالنحلة والعطية على كراهية من بعضهم، على ما يأتى من أقاويلهم فى هذا الباب، والتسوية أحب إلى جميعهم.

وكان مالك يقول: إنما معنى هذا الحديث الذى جاء فيه، فيمن نحل بعض ولده ماله كله، قال: وقد نحل أبو بكر رضى الله عنه عائشة دون سائر ولده، حكى ذلك عنه ابن القاسم (وأشهب)، وقال الشافعي: ترك التفضيل فى عطية الأبناء، فيه حسن الأدب ويجوز له ذلك في الحكم.

قال: وله أن يرجع فيما وهب لابنه، لقول النبي ﷺ: «**فارجعه**».

واستدل الشافعى بأن الحديث على الندب، بنحو ما استدل به مالك رحمه الله، فى عطية أبى بكر عائشة.

وبما رواه داود بن أبى هند، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبى نحلا، وانطلق بى إلى رسول الله ﷺ ليشهده على ذلك، فقال: «**أكل ولدك نحلته مثل هذا؟**» فقال: لا قال: «**أيسرك أن يكونوا فى البر كلهم سواء؟**».

قال: نعم، قال: «**فاشهد على ذلك غيرى**».

قال: وهذا يدل على صحة الهبة، لأنه لم يأمره بردها، وإنما أمره بتأكيدها بشهادة غيره عليها، و إنما لم يشهد عليه السلام(عليها) لتقصيره عن أولى الأشياء به، وتركه الأفضل، وقال الثوري: لا بأس أن يخص الرجل بعض ولده بما شاء.

وقال أبو يوسف: لا بأس بذلك إذا لم يرد الإضرار، وينبغى أن يسوى بينهم: الذكر والأنثى سواء، وقد روى عن الثوري أنه كره أن يفضل الرجل بعض ولده على بعض فى العطية، وكره عبد الله بن المبارك، وأحمد بن حنبل أن يفضل بعض ولده على بعض فى العطايا.

وكان إسحاق يقول مثل هذا ثم رجع إلى مثل قول الشافعى، وكل هؤلاء يقول: ان فعل ذلك أحد نفذ، ولم يرد.

واختلف فى ذلك عن أحمد بن حنبل، وأصح شيء عنه فى ذلك ما ذكره الخرقى فى مختصره عنه، قال: وإذا فضل بين ولده فى العطية أمر برده، كما أمر رسول الله ﷺ.

فإن فات ولم يردده فقد ثبت لمن وهب له إذا كان ذلك فى صحته، وقال طاوس: لا يجوز لأحد أن يفضل بعض ولده على بعض، فإن فعل فلم ينفذ وفسخ، وبه قال أهل الظاهر، منهم داود وغيره.

وروى عن أحمد بن حنبل مثله وحجتهم فى ذلك حديث مالك، عن ابن شهاب المذكور فى هذا الباب، قوله: «**فارجعه**» حملوه علي الوجوب، وأبطلوا عطيت الأب لبعض ولده دون بعض، لقوله ﷺ: «**فارجعه**» ولقوله فى معنى حديث جابر فى هذه القصة «**هذا لا يصلح ولا أشهد إلا على حق**».

قالوا: وما لم يكن حقا، فهو باطل، وقد قال بعضهم فى هذا الحديث، عن النعمان: «**هذا لا يجوز ولا أشهد على جور**»ونحو هذا مما احتج به أهل الظاهر.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن جعفر بن حمدان، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال:

حدثنى أبي، قال: حدثنا يعلي، قال: حدثنا أبو حباب، عن الشعبى، عن النعمان بن بشير بهذا الحديث، قال: فقال رسول الله ﷺ : «**يا بشير ألك ابن غير هذا؟**»قال: نعم قال: «**فوهبت له مثل الذى وهبت لهذا؟**»قال: لا قال: «**فلا تشهدنى على جور**» قال أحمد: وثنا سليمان ابن حرب، حدثنا حماد بن زيد، عن حاجب بن الفضل بن المهلب، عن أبيه، قال: سمعت النعمان بن بشير يخطب قال: قال رسول الله ﷺ : «**اعدلوا بين أبنائكم**» حملوا هذا على باب الوجوب.

وحدثنى محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف ابن عبد الرحمن، ، قال: حدثنا سعيد بن عثمان قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن ابن أبى نجيح، عن طاوس قال: كان اذا سألوه عن الرجل يفضل بعض ولده يقرأ : ﴿**أفحم الجاهلية يبغون**﴾.

قال سفيان: ونقلت، عن طاوس أنه قال: لا يجوز للرجل أن يفضل بعض ولده ولو كان رغيفا محترقا، وبهذا الإسناد، عن سفيان، عن مالك بن مغول، عن أبى معشر الكوفى، قال: قال إبراهيم: كانوا يحبون أن يسودا بينهم حتى فى القبلة.

قال أبو عمر:

أكثر الفقهاء على أن معنى هذا الحديث الندب إلى الخير والبر والفضل لا أن ذلك واجب فرضا أن لا يعطى الرجل بعض ولده دون بعض، على ما ذهب إليه أهل الظاهر، والدليل على أن ذلك كذلك على الندب لا على الإيجاب مما احتج به الشافعي وغيره: إجماع العلماء على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده، فإذا جاز أن يخرج (جميع ولده عن

ماله، جاز له أن يخرج)عن ذلك بعضهم، وأما قصة النعمان بن بشير هذه، فقد روى فى حديثه ألفاظ مختلفة، أكثرها تدل على أن ذلك على الندب لا على الإيجاب.

منها ما رواه داود بن أبى هند، عن الشعبى عنه، مما قدمنا ذكره، ورواية حصين عن الشعبى فى هذا الحديث نحو هذا.

حدثنا عبد الله بن محمد بن راشد، قال: حدثنا سعيد بن عثمان بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا البخارى، قال: حدثنا حاق بن عمر، قال: حدثنا أبو عوانة، عن حصين، عن عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير وهو على المنبر، يقول: أعطانى أبى عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ، فأتى رسول الله ﷺ ، فقال: إن ابني من عمرة ابنة رواحة أعطيته فأمرتنى أن أشهدك يا رسول الله، قال: «**أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟**» قال: لا، قال: «**فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم**» قال: فرجع فرد عطيته فلم يذكر فى هذا الحديث أن رسول الله ﷺ أمره أن يرجع فى عطيته وإنما فيه رجع فرد عطيته.

وأخبرنى عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار البصري بالبصرة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا هشيم، قال: حدثنا سيار، ومغيرة وداود ومجالد وإسماعيل بن سالم، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبى نحلا، قال: إسماعيل بن سالم من بين القوم نحلة غلاما له، قال: فقالت له أمى عمرة بنت رواحة: ائت رسول الله ﷺ فأشهده، قال: فأتى النبى ﷺ فذكر ذلك له، فقال: إني نحلت ابنى نحلا، وأن عمرة سألتنى أن أشهدك على ذلك، فقال: «**ألك ولد سواه؟**» قلت: نعم،

قال: «**فكلهم أعطيت مثل ما أعطيت النعمان؟**» .

قال: قلت: لا، قال هشيم: قال بعض هولاء المحدثين: «**هذا جور**»، وقال بعضهم: «**هذه تلجئة فأشهد على هذا غيرى**»، وقال المغيرة فى حديثه: «**أليس يسرك أن يكونوا فى البر واللطف سواء؟**»، قال: نعم، قال: «**فأشهد على هذا غيرى**»

وذكر مجالد فى حديثه: « **إن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك**».

وحدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا ابن حمدان، حدثنا عبد الله بن أحمد، حدثنا أبى، حدثنا يحيى بن سعيد، عن مجالد، قال: حدثنا عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير بهذا الحديث.

قال: فقال رسول الله ﷺ : «**إن لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم فلا تشهدني على جور**» .

فهذه الألفاظ كلها مع قوله: «**أشهد على هذا غيرى**» دليل واضح على جواز العطية وأما رواية من روى عن الشعبى، عن النعمان بن بشير فى هذا الحديث: « **أكل ولدك أعطيته؟**» قال: لا، قال: «**فإني لا أشهد إلا على حق**».

وكذلك رواية جابر عن النبي ﷺ فى قصة النعمان بن بشير هذه.

فيحتمل أن لا يكون مخالفا لما تقدم، لاحتما له أن يكون أراد الحق الذى لا تقصير فيه عن أعلى مراتب الحق، وإن كان ما دونه حقا.

فصح بهذا كله مذهب مالك والثورى والشافعي ومن قال بقولهم فى استحباب ترك التفضيل بين الأبناء فى العطية، وإمضائه إذا وقع، لأن غاية ما فى ذلك ترك الأفضل، كما لو أعطى لغير رحمه وترك رحمه،

كان مقصرا عن الحق، وتاركا للأفضل، ونفذ مع ذلك فعله، على أن حديث جابر يدل على أن مشاروة بشير بن سعد، لرسول الله ﷺ فى هذه القصة، إنما كانت قبل الهبة، فدله رسول الله ﷺ على الأولى به والأوكد عليه، وما فيه الفضل له.

وحديث جابر هذا حدثنيه سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن ضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أحمد بن عبد الله ، قال: حدثنا زهير، قال: حدثنا أبو الزبير، عن جابر، قال: قالت امرأة بشير انحل ابنك غلاما، وأشهد لى رسول الله ﷺ ، قال: فأتى رسول الله ﷺ فقال: ان ابنه فلان سألتنى أن أنحل ابنها غلاما، وقالت: أشهد رسول الله ﷺ ، فقال: «**اله أخوة؟**» قال: نعم، قال: «**وكلهم أعطيته**» فقال: لا، فقال: «**ليس يصلح هذا وأنى لا أشهد إلا على حق**».

وذكر الطحاوى هذا الخبر، ثم قال: حديث جابر، أولى من حديث النعمان بن بشير، لأن جابرا أحفظ لهذا المعنى وأضبط له، لأن النعمان كان صغيرا، قال: وفى حديث جابر: أن بشير بن سعد، ذكر ذلك لرسول الله ﷺ قبل أن يهب فأخبره رسول الله ﷺ بأجل الأمور وأولاها.

وأما قوله ﷺ فى حديثنا المذكور فى هذا الباب: «**أكل ولدك نحلته مثل هذا**» فان العلماء مجمعون على استحباب التسوية فى العطية بين الأبناء إلا ما ذكرنا عن أهل الظاهر من إيجاب ذلك، ومع إجماع الفقهاء على ما ذكرنا من استحبابهم، فإنهم اختلفوا فى كيفية التسوية بين الأبناء فى العطية، فقال منهم قائلون:

التسوية بينهم أن يعطى الذكر، مثل ما يعطى الأنثى.

ومن قال بذلك سفيان الثورى، وابن المبارك، قال ابن المبارك: ألا ترى الحديث يروي عن النبي ﷺ قال: «**سووا بين أولادكم فلو كنت مؤثرا أحدا آثرت النساء على الرجال**».

وقال آخرون: التسوية أن يعطى الذكر مثل حظ الأنثيين، قياسا على قسم الله الميراث بينهم، فإذا قسم بالحياة، قسم بحكم الله عز وجل.

ومن قال هذا القول،عطاء بن أبى رباح، رواه ابن جريح عنه،وهو قول محمد بن الحسن،وإليه ذهب أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهوية، ولا أحفظ لمالك في هذه المسألة قولا.

وأما قوله: «**فارجعه**» ففيه دليل على أن للأدب أن يرجع فيما وهب لابنه على ظاهر حديث ابن شهاب وغيره، وهذا المعنى قد اختلف فيه الفقهاء:

فذهب مالك وأهل المدينة: أن للأب أن يعتصر ما وهب لابنه، ومعنى الاعتصار عندهم: الرجوع فى الهبة، وليس ذلك لغير الأب عندهم، وإنما ذلك للأب وحده، وللأم أيضا إن وهبت لابنها شيئا وأبوه حى؛ أن ترجع، فإن كان يتيما، لم يكن لها الرجوع فيما وهبت له، لأن الهبة لليتيم كالصدقة التى لا رجوع فيها لأحد.

فإن وهبت لابنها وأبوه حى، ثم مات وأرادت أن ترجع فى هبتها تلك، ، فقد اختلف أصحاب مالك فى ذلك، والمشهور من المذهب أنها لا ترجع، وأما الأب فله أن يرجع أبدا فى هبته لابنه، هذا إذا كان الولد الموهوب له، لم يستحدث دينا يداينه الناس ويأمنونه عليه من أجل تلك الهبة أو ينكح،فإذا تداين أو نكح لم يكن للأب حينئذ الرجوع فيما وهب له، وهذا إنما يكون فى الهبة، فإن كانت صدقة.

لم يكن له فيها رجوع، لأن الصدقة إنما يراد بها وجه الله، فلا رجوع لأحد فيها، أبا كان أو غيره.

وقول مالك في الهبة للثواب أن الواهب على هبته إذا أراد بها الثواب حتى يثاب منها، أبا كان أو غيره إلا أن تتغير بزيادة أو نقصان عند الموهوب له أو تهلك، فإن كان ذلك، وطلب الواهب الثواب فإنما له قيمتها يوم قبضها، وكان إسحاق بن راهوية يذهب إلى هذا.

وكان مالك يذهب إلى أن قول رسول الله ﷺ في حديثه فى هذا الباب «**فارجعه**»أمر إيجاب لا ندب وكان يقول: إنما أمره رسول الله ﷺ بذلك، لأنه نحله من بين سائر بنيه ماله كله، ولم يكن له مال غيرذلك العبد، حكى ذلك أشهب عن مالك.

قال أشهب فقيل لمالك فإذا لم يكن للناحل مال غيره أيرتجعه بعد النحلة؟ فقال: إن ذلك ليقال، وقد قضي به عندنا، بالمدينة، وقال غير مالك: لا يعرف ما ذكره مالك من أن بشيرا لم يكن له مال غير ذلك العبد، قال: وإنما أمره رسول الله ﷺ برد تلك العطية، من أجل ما يولد ذلك من العداوة بين البنين.

وربما أبغضوا أباهم على ذلك فكره ذلك رسول الله ﷺ لا من جهة التحريم، قال: ولو كان ذلك حراما، ما نحل أبو بكر عائشة من بين سائر ولده.

وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى وأكثر العراقيين: من وهب هبة لذى رحم ولدا كان أو غيره، فلا رجوع له فيها، لأنها والصدقة سواء إذا أراد بها صلة الرحم، وهو قول إسحاق بن راهوية فى مراعات الرحم المحرم، وأنه لا يعتصر ولا يرجع، من وهب هبة لذى رحم محرم، وأنها كالصدقة لله، لا يرجع فى شىء منها.

وجملة قول الكوفيين: أنهم قالوا: من وهب لوالده هبة مقسومة معلومة، فإن كان الولد صغيرا غلاما أو جارية، فالهبة له جائزة، وليس للوالد أن يرجع فى ذلك ولا يعتصره، وإن كان الولد كبيرا لم تجز الهبة حتى يقبضها الولد، فإن قبضها فهى له جائزة، وليس للوالد أن يرجع فيها، ولا يعتصرها، قالوا: وكذلك النحل والصدقة، والزوجان عندهم فيما يهب بعضهما لبعض كذى الرحم المحرم، لا يجوز لأحدهما أن يرجع فى شيء مما أعطى صاحبه.

ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه من ذلك ما رواه مالك، عن داود بن الحصين، عن أبى غطفان بن طريف المرى، عن مروان بن الحكم، أن عمر ابن الخطاب، قال: من وهب هبة يرى أنه أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها.

وروى الأسود، عن عمر نحو حديث مروان هذا، فيمن وهب لصلة رحم أو قرابة، وليس فى حديث عمر ذكر الزوجين، وقولهم فى الهبة للثواب، أنها جائزة على نحو ما قاله مالك، إلا أنها إن زادت عند الموهوب له للثواب أو نقصت أو هلكت لم يكن فيها رجوع عندهم، وهو قول الثورى، وهبة المشاع، عندهم غير صحيحة، لان الهبة لا تصح إلا بالقبض ولا سبيل إلى قبض المشاع، فيما زعموا ولو قبض الجميع، لم يكن قبضا عندهم، وإنما القبض عندهم، أن يقبض مفروزا مقسوما، وهذا كله فيما ينقسم فلم يقسم، وما لم يكن قبض فهى عندهم عدة، لا تلزم الواهب.

وأما مالك فإنه يجيز هبة المشاع إذا قبض الموهوب له جميع الشيء المشاع، وبان به، وتصح الهبة عنده بالقول وتتم بالقبض، وللموهوب له أن يطالب الواهب بها، ولورثته أن يقوموا فى ذلك مقامه بعده، فإن مات

الواهب قبل قبض الهبة، فهي باطلة حينئذ، لأنهم أنزلوها حين وهب ولم يسلم ما وهب حتى مات على أن الهبة لم تكن فى الباطن صحيحة، وإنما هو كلام تكلم به الواهب لتكون الهبة بيده، كما كانت، حتى إذا مات خرجت عن ورثته.

فالهبة على هذا باطلة، وهو معنى حديث عمر عندهم الذى رواه مالك، بن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عبد الرحمن بن عبدالقارى، أن عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالى بيدى، لم أعطه أحدا، وإن مات هو، قال: هو لابني، قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة لم يجزها الذى نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهى باطله.

وقال الشافعى: ليس لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد فيما وهب لبنيه، وليس فى الصدقة رجوع، لأنه أريد بها وجه الله عز وجل، وهبة المشاع عنده جائزة، والقبض فيها كالقبض فى البيوع، والهبة للثواب عنده باطله، لأنها معاوضة على مجهول، وذلك بيع لا يجوز، ولا معنى عنده للهبة على الثواب، وهى مردودة ليست بشيء.

وحجته فيما ذهب إليه من تخصيص الولد بالرجوع فى الهبة، حديث حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن طاوس، عن ابن عمر، وابن عباس جميعا، عن النبى ﷺ أنه قال: «**لا يحل لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد**».

ومن حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ مثله ومن مراسيل طاوس، عن النبي ﷺ مثله، ولا تصح الهبة عند الشافعى لكل أجنبي ولكل ابن بالغ إلا بالقبض على نحو قول العراقيين سواء.

قال محمد بن نصر أبو عبد الله المروزى، وقد اتفق أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلى، على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة.

قال أبو عمر:

وللأب عند الشافعى أن يرجع فيما وهب لبنيه، وسواء استحدث الابن دينا أو نكح أو لم يفعل شيئا من ذلك، فإن كان الابن صغيرا، فى مذهب الشافعي، فإشهاد أبيه وإعلانه فيما يعطيه حيازة له، لا يشركه فيها أحد من ورثة أبيه، إن مات، وهي للصغير أبدا، وإن كبر وبلغ رشيدا، ولا يحتاج فيها إلى قبض آخر، وما لم يرجع فيها أبوه بإشهاد، يبين به رجوعه فى تلك الهبة، فهي للابن،وعلى ملكه فإن رجع فيها الأب بالقول والإعلان، وعرف ذلك، كان ذلك له، وإلا فهى للأبن وعلى ملكه على أصل إشهاده بالهبة له، وهو صغير، ولا يضره موته، وهى بيده، لأنها قد نفذت له، وهو صغير مما لم يرجع فيها الأب بالقول، فهي على ذلك الأصل فى مذهبه عندى والله أعلم.

وسنذكر قول مالك فى ذلك بعد هذا إن شاء الله. وقال أبو ثور وأحمد بن حنبل: تصح الهبة والصدقة غير مقبوضة، وسواء كانت الهبة مشاعا أو غير مشاع، والقبض فيها عندهما كالقبض في البيع.

وروى عن على بن أبى طالب أن الهبة تجوز وتصح وإن لم تقبض، من وجه ضعيف لا نحتج بمثله.

ولم يختلف قول أبى ثور فى ذلك، فى شيء من كتبه.

وأما أحمد بن حنبل فقد اختلف عنه فى ذلك، وأصح شيء فى ذلك عن أحمد: أن الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن، لا يصح شيء منها إلا بالقبض، وما عدا المكيل والموزون، فالهبة صحيحة جائزة

بالقول، وإن لم تقبض وذلك كله إذا قبلها الموهوب له، والمشاع وغير المشاع فى ذلك سواء كالبيع، وقال أبو ثور: كل من عدا الأب فليس له أن يرجع فى هبته سواء أراد بها الثواب، أو لم يرد. وحجته فى ذلك كحجة الشافعي: حديث ابن عباس المذكور عن النبي ﷺ، قوله: «**لا يحل لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد**» وهو قول طاوس والحسن، وأما أحمد بن حنبل فقال: لا يحل لواهب أن يرجع فى هبته، ولا لمهد أن يرجع فى هديته، وإن لم يثب عليها.

واحتج بقول رسول الله ﷺ: «**العائد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه**» وهو قول قتادة، قال قتادة: لا أعلم القيء إلا حراما. والجد عند أبي ثور كالأب. وقالت طائفة: يرجع الوالدان والجد فيما وهبوا، ولا يرجع غيرهم، وقال إسحاق: ما وهبَ الرجل لامرأته فليس له أن يرجع فيه، وما وهبت المرأة لزوجها، فلها أن ترجع فيه. وهو قول شريح وغيره من التابعين. ويحتج من ذهب هذا المذهب بحديث مروان عن عمر بن الخطاب قال: إن النساء يعطين رغبة ورهبة وأجاز إسحاق الهبة للثواب على نحو قول مالك وأبى حنيفة ومن تابعهم. وأجمع الفقهاء: أن عطية الأب لابنه الصغير في حجره لا يحتاج فيها إلى قبض وأن الإشهاد فيها يغنى عن القبض، وأنها صحيحة وإن وليها أبوه لخصوصه بذلك؛ما دام صغيرا على حديث عثمان، إلا أنهم اختلفوا من هذا المعنى في هبة الورق والذهب للولد للصغير، فقال قوم: إن الإشهادِ يغني في ذلك كسائر الأشياء. وقال آخرون: لا تصح الهبة فى ذلك إلا بأن يعز لها ويعينها. قال مالك: الأمر عندنا أن من نحل ابنا له صغيرا ذهبا أو ورقا ثم هلك وهو يليه، أنه لا شيء للابن من ذلك إلا أن يكون عزلها بعينها، أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه، عند ذلك الرجل. فإن فعل

ذلك، فهو جائز للابن.

قال أبو عمر:

فى حديث عثمان الذى هو أصل هذه المسألة عندهم: اشتراط الإشهاد،في هبة الرجل لابنه الصغير، وذلك أن يشهد على الشىء بعينه، شهودا يقفون عليه ويعينونه إذا احتيج إلى شهادتهم وان كان شيئا يطبع عليه طبع الشهود عليه (دون الأب وما لم يقف الشهود عليه) في حين الإشهاد، فليس بشيء. وحديث عثمان رواه مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب: أن عثمان بن عفان. قال: من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ أن يحوز نحله، فأعلن ذلك وأشهد عليها فهي جائزة. وإن وليها أبوه. ولا أعلم خلافا أنه إذا تصدق على ابنه الصغير. بدار أو ثوب أو سائر العروض أن إعلان ذلك بالإشهاد عليه، يدخله في ملك الابن الصغير، ويخرجه عن ملك الأب، وتصح بذلك العطية للابن الصغير من هبة أو صدقة أو نحلة إلا أن يبلغ القبض لنفسه ببلوغه ورشده، فلا يقبض تلك الهبة بما يقبض به مثلها، وتتمادى في يد الأب كما كانت حتى يموت فإن كان كذلك، بطلت حينئذ الهبة، عند مالك وأصحابه.

فإن بلغ الابن رشدا، ومنعه الأب منها، كان له مطالبته بها عندهم، حتى يقبضها ويحوزها لنفسه، فإن ادعى الأب أنه رجع فيها، ولم يكن على الابن دين يمنع من رجوعها، كان له ذلك في الهبة، إذا لم يقل فيها: إنها لله، فإن قال: إنها لله: كانت كالصدقة، ولا رجوع لها فيها، وأجبر على تسليمها إلى ابنه إذا بلغ رشدا، هذا كله قول مالك وأصحابه. وقد مضى قول الشافعي وغيره في ذلك، قال مالك: وإذا وهب لابنه دنانير أو دراهم فأخرجها عن نفسه إلى غيره وعينها وجعلها لابنه على يد غيره. فهي جائزة نافذة، إذا مات الأب، وفي حياته بحيازة

القابض لها للابن واختلف أصحاب مالك إذا وهب لابنه الصغير دنانير أو دراهم فجعلها في ظرف معلوم، وختم عليها، وتوجد عنده مختوما عليها، فروى ابن القاسم عن مالك: أنها لا تجوز إلا أن يخرجها عن يده إلى غيره وسواء طبع عليها أو لم يطبع لا تجوز حتى يخرجها إلى غيره. وقال ابن الماجشون ومطرف: هي عطية جائزة إذا وجدت بعينها، وهو ظاهر حديث عثمان، وظاهر قول مالك في موطئه على ما ذكرناه هنا من قوله: الأمر عندنا. وقد أجمعوا أنه إذا تصدق على ابن له صغير، بدين له على رجل. ثم اقتضاه، أنه للابن، وأن ذلك بمنزلة العبد يتصدق به على ابن له صغير، ثم يبيعه، فالثمن للابن. وأجمعوا أن الوالد لا يعتصر الفرج إذا وهبه لابنه فوطئه. ولا أعلم أحدا قال: أن الولد يعتصر أيضا ما وهب لوالده إلا ربيعة ذكره ابن وهب عن يونس عنه، فهذا ما يقوم من معاني حديث هذا الباب، وبالله التوفيق.

قال أبو عمر:

من حجة من لم يجز الهبة إلا مقبوضة: حديث أم كلثوم، أن النبي ﷺ أهدى للنجاشي مسكا، وقال لأهله: «**أحسبه مات فن رجع إليَّ أعطيتكم منه**» فكان كذلك، ووجد قد مات، فرجع المسك إليه، فأعطاهن منه، ولو كانت الهبة والعطية تحتاز بالكلام، لما رجع النبي ﷺ في هبته، ولا هديته. وكيف كان يتصرف في ذلك وهو القائل: «**ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود فى قيئه**» وجاء عن أبي بكر الصديق وعائشة مثل هذا المعنى، من حديث مالك وغيره عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة، وعن عمر مثله أيضا، وقد ذكرناه، فهذا كله يدل على أن الهبات لا تتم إلا بالقبض. وقد أجمعوا على ثبوت ملك الواهب (واختلفوا في زواله من جهة الهبة بالقول وحده فهو على أصل ملك

الواهب) حتى يجمعوا، ولم يجمعوا إلا مع القبض، وكان أبو ثور يقول: لا تجوز الهبة إلا معلومة، وإن كانت مشاعة، فيكون الجزء معلوما، وإلا لم تصح، قال: وإنما بطلت عطية أبي بكر رضي الله عنه لعائشة لأنها لم تكن معلومة، ولا سهما من سهام معلومة، قال: وكل هبة أو صدقة على هذا فغير جائزة.

فهذا كله في معنى حديث النعمان بن بشير المذكور في هذا الباب، وهو محمول على أنه كان صحيحا والناس على الصحة، حتى يثبت المرض الطارئ. وللقول في هبات المريض، موضع غير هذا من كتابنا، وبالله توفيقنا.

٥٢٣ ـ القضاء فى العمرى

مالك، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبدالرحمن بن عوف، عن جابر بن عبد الله، أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل أعكر عمري له ولعقبه فإنها للذي أعطيها لا يرجع إلى الذى أعطاها لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث».

هكذا هو هذا الحديث عند كل الرواة عن مالك، ورواه معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله، قال: إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ: أن يقول هي لك ولعقبك. فأما إذا قال، هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها. قال معمر وكان الزهري يفتي بذلك، قال محمد بن يحيى الذهلي، في حديث معمر هذا: إنما منتهاه إلى قوله: هي لك ولعقبك، وما بعده عندنا من كلام الزهري، قال: وما رواه أبو الزبير عن جابر يوهن حديث معمر هذا، قال: وقد رواه ابن أبي ذئب ومالك وابن أخي الزهري وليث على خلاف ما رواه معمر.

قال أبو عمر:

أما رواية ابن أبي ذئب، فرواه في موطئه عن ابن شهاب، عن أبي سلمة عن جابر عن النبي ﷺ: أنه قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه فهي له بتلة لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا مثنوية، قال أبو سلمة: لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث فقطعت المواريث شرطه ـ وهذا خلاف ما قاله الذهلي، وقد جوده ابن أبي ذئب، فبين فيه موضع الرفع، وجعل سائره من قول أبي سلمة، لا من قول الزهري، ورواه الأوزاعي، قال:

حدثني أبو سلمة، قال: حدثني جابر عن النبي ﷺ، قال: «**العمرى لمن أعمرها هي له ولعقبه**» هكذا حدثناه الوليد بن مسلم وغيره عنه، ورواه الليث عن ابن شهاب بإسناده، قال «**من أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهي لمن أعمرها ولعقبه**». حدثنا بحديث الليث أحمد ابن قاسم بن عبد الرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا أبو النضر، قال: حدثنا الليث ابن سعد، قال: حدثني الزهري عن أبي سلمة عن جابر، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول، فذكره حرفا بحرف.

قال أبو عمر:

فهذا ما في حديث ابن شهاب، والمعني في ذلك متقارب يشد بعضه بعضا، لكن مالك رحمه الله لم يقل بظاهر هذا الحديث لما رواه عن يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم، أنه سمع مكحولا الدمشقي، يسأل القاسم بن محمد عن العمرى، وما يقول الناس فيها؟ فقال القاسم: ما أدركت الناس إلا على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا. والقاسم قد أدرك جماعة من الصحابة وكبار التابعين.

وقال مالك الأمر عندنا أن العمرى ترجع إلى الذي أعمرها إذا لم يقل لك ولعقبك إذا مات المعمر، وكذلك إذا قال: هي لك ولعقبك، ترجع إلى صاحبها أيضا بعد انقراض عقب المعمر، لأنه على شرطه في عقب المعمر، كما هو على شرطه في المعمر، ورقبتها عند مالك وأصحابه على ملك صاحبها أبدا، ترجع إليه إن كان حيا أو إلى ورثته بعده، وضمانها منهم ولا يملك بلفظ العمرى والإعمار عند مالك رقبة شيء من العطايا، وإنما ذلك عنده كلفظ السكنى والإسكان سواء، لا يملك بذلك إلا المنافع دون الرقاب، وهي ألفاظ عندهم لا يملك بها الرقاب، وإنما يملك بها

المنافع، منها العمرى والسكنى والعارية والأطراق والمنحة والأحبال والأفقار وما كان مثلها، قال أبو إسحاق الحربي: سمعت ابن الأعرابي يقول: لم تختلف العرب في أن هذه الأسماء على ملك أربابها، ومنافعها لمن جعلت له العمرى والرقبي والأفقار والأحبال والعرية والسكنى والأطراق.

ومما احتج به أصحاب مالك فيما ذهبوا إليه من رد حديث جابر هذا، بأن قالوا: هو حديث منسوخ، ولم يصحبه العمل، وقال بعضهم: لعل حامله وهم، ومثل هذا من القول، لا يعترض به الأحاديث الثابتة عند أحد من العلماء، إلا بأن يتبين النسخ بما لا مدفع فيه. ومما احتجوا به أيضا: ما رواه ابن القاسم وغيره عن مالك، قال: رأيت محمدا وعبد الله ابني أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فسمعت عبد الله، يعاتب محمدا، ومحمد يومئذ قاض، فيقول له: مالك لا تقضي بالحديث الذي جاء عن رسول الله ﷺ في العمري حديث ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر؟ فيقول له محمد: يا أخي لم أجد الناس على هذا، وأباه الناس، فهو يكلمه ومحمد يأباه.

مالك: ليس عليه العمل ولوددت أني محى. ومن أحسن ما احتجوا به أن قالوا: ملك المعمر المعطى ثابت باجماع قبل أن يحدث العمرى، فلما أحدثها، اختلف العلماء، فقال بعضهم: قد أزال لفظه ذلك ملكه عن رقبة ما أعمره، وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ، والواجب بحق النظر: أن لا يزول ملكه إلا بيقين، وهو الإجماع، لأن الاختلاف لا يثبت به يقين، وقد ثبت أن الأعمال بالنيات، وهذا الرجل لم ينو بلفظه ذلك إخراج شيء عن ملكه، وقد اشترط فيه شرطا فهو

على شرطه لقول رسول الله ﷺ: **«المسلمون على شروطهم»**.

قال أبو عمر:

نحن نذكر اختلاف الفقهاء في هذا الباب، على شرطنا في هذا الكتاب، لنبين بذلك موضع الصواب، وبالله التوفيق، فأما مالك رحمه الله، فقد ذكرنا أن العمرى والسكنى عنده سواء، وهو قول الليث وقول القاسم بن محمد ويزيد بن قسيط، قال مالك: فإذا أعمره حياته، وأسكنه حياته، فهو شيء واحد، فإن أراد المعمر أن يكريها فإنه يكريها قليلا قليلا، ولا يبعد الكراء، قال: وللمعمر أن يبيع منافع الدار وسكناه فيها، من الذي أعمره، ولا يبيعها من غيره.

وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما وهو قول الثوري والحسن بن حي وابن شبرمة وأحمد بن حنبل وأبي عبيد: العمرى بهذا اللفظ هبة مبتوتة، يملكها المعمر ملكا تاما رقبتها ومنافعها، واشترطوا فيها القبض على أصولهم في الهبات، قالوا: ومن أعمر رجلا شيئا في حياته، فهو له حياته، وبعد وفاته لورثته، لأنه قد ملك رقبتها، وشرط المعطي، وذكره العمرى والحياة؛ لأن رسول الله ﷺ أبطل شرطه وجعلها بتلة للمعطي، وسواء قال: هي ملك حياته، وهي لك، ولعقبك بعدك عمري، حياتهم أو ما عشت وعاشوا، كل ذلك باطل؛ لأن رسول الله ﷺ أبطل الشرط في ذلك، وإذا بطل شرطه لنفسه في حياة المعمر، فكذلك حياة عقبة الشرط أيضا باطل، وكل شرط أبطله الله أو رسوله، فهو مردود، لأن في إنفاذه تحليل الحرام، وقد قال رسول الله ﷺ: **«المؤمنون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا»** وقال: **«كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل»** يعني ليس في حكم الله. وفيما أباحه الله في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ، وقد قال عليه الصلاة

والسلام: «**أنه من أعطى شيئا حياته فهو له ولورثته فأمسكوا عليكم أموالكم**» قالوا: والسكنى عارية، لا يملك بها رقبة، إنما يملك بها المنافع على شروط المسكن. ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه في العمرى ما رواه ابن جريج والثوري وجماعة عن أبي الزبير عن جابر، أن رسول الله ﷺ، قال: «**من أعمر شيئا حياته فهو له حياته وموته**». وحدثنا عبدالوارث ابن سفيان، قال: (حدثنا قاسم بن أصبغ، قال): حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى بن هشام، قال: حدثني يحيى ابن أبي كثير، عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله، قال: قال رسول الله ﷺ: «**العمرى لمن وهبت له**» فجعلها هبة، والفائدة في هذا الخطاب في تملكه الرقبة، لأن المنافع أوضح من أن يحتاج إلى أن تعرف لمن هي في ذلك؟ والله أعلم، حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**أيها الناس أمسكوا عليكم أموالكم ولا تعمروا أحدا شيئا فإن من أعمر أحدا شيئا حياته فهو له حياته ومماته**». وذكر الشافعي، عن ابن عليه عن الحجاج بن أبي عثمان عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم ولا تعمروا أحدا شيئا فإن من أعمر شيئا حياته فهو لمن أعمره حياته ومماته**».

وروى حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر مثله سواء، وهو قول جابر وابن عمر وابن عباس، ذكر معمر عن أيوب بن حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت ابن عمر وسأله أعرابي أعطى ابنه ناقة له حياته، فأنتجها فكانت إبلا، فقال ابن عمر: هي له حياته ومماته، قال: أفرأيت إن كان تصدق عليه؟ قال: فذلك أبعد له. وهذا الخبر يدل على أن

مذهب ابن عمر في العمرى أنها خلاف السكنى ذلك أنه ورث حفصة بنت عمر دارها، قال: وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت فلما توفيت ابنة زيد قبض عبد الله بن عمر السكنى ورأى أنه له. وقوله: ورث حفصة دارها. يريد من حفصة دارها. ومن هذا قول أبي الحجناء.

أضحت جياد ابن قعقاع مقسمة في الأقربين بلا من ولا ثمن

ورثتهم فتسلوا عنك إذ ورثــوا وما ورثتك غير الهم والحزن

أى ما ورثت منك غير الهم

وقالت زينب الطبرية ترثى أخاها إدريس:

مضى وورثناه إدريس مفاضة

وعلى هذا أكثر العلماء وجماعة أهل الفتوى في الفرق بين العمرى والسكنى، وقالوا: لا تنصرف إلى صاحبها أبدا. وكان الشعبي يقول: إذا قال: هو لك سكنى حتى تموت فهو له حياته وموته. وإذا قال داري هذه أسكنها حتى تموت، فإنها ترجع إلى صاحبها. وأما قول جابر، فذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر، قال: أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها، ابنا لها، ثم توفى، وترك ولدا، وتوفيت بعده وتركت ولدين أخوين سوى المعمر، أظنه قال: فقال ولد المعمرة: يرجع الحائط إلينا. وقال ولد المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته، فاختصموا إلى طارق مولى عثمان، فدخل جابر، فشهد على رسول الله ﷺ بالعمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق، ثم كتب إلى عبد الملك، فأخبره بذلك وأخبره بشهادة جابر، فقال عبدالملك: صدق جابر، وأمضى ذلك طارق، وقال: ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم، وروى يعلى بن عبيد وغيره

عن الثوري عن أبي الزبير، عن طاوس عن ابن عباس قال: لا تحل العمرى ولا الرقبى، فمن أعمر شيئا فهو له، ومن أرقب شيئا فهو له، وهو قول طاوس ومجاهد وسليمان بن يسار، وبه كان يقضي شريح، وقال من ذهب إلى هذا القول: أنه لا يصح لأحد أن يدعى العمل في هذه المسألة بالمدينة، لأن الخلاف في المدينة فيها قديما وحديثا أشهر من أن يحتاج إلى ذكره. واحتجوا أيضا بما حدثناه عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا محمد بن مسعود، قال: ثنا يحيى بن سعيد القطان، عن سعيد، عن قتادة، عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: «**العمرى جائزة لأهلها أو ميراث لأهلها**».

وروى حماد بن سلمة عن عبد الله بن محمد بن عقيل، عن محمد ابن الحنفية عن معاوية بن أبي سفيان عن النبي ﷺ قال: «**العمرى جائزة لأهلها**». وحدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا سعيد، عن قتادة، عن عطاء، عن جابر ابن عبد الله: أن النبي ﷺ قال: «**العمرى ميراث لأهلها**». وحدثني أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا أبو عبيد - القاسم بن سلام - قال: حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، عن سليمان بن يسار، قال: قضى طارق بالمدينة: العمرى للوارث، على قول جابر بن عبدالله، أن رسول الله ﷺ قضى فيها. وحدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن عبد الله الزرقي، قال: حدثنا محمد بن عبد الرحمن - يعني الطفاوي - قال: حدثنا أيوب

عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله، أن المهاجرين لما قدموا على الأنصار جعل الأنصار يعمرونهم دورهم حياتهم، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال للأنصار: «**أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها فإنه من أعمر شيئا فهو له ولورثته إذا مات**»، وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو ابن دينار، أنه سمع طارقا يحدث عن حجر المدري، عن زيد بن ثابت: أن رسول الله ﷺ قضى بالعمرى للوارث وفي هذه المسألة، قول ثالث، قاله أبو ثور وداود بن علي وهو قول أبي سلمة بن عبد الرحمن وابن شهاب وابن أبي ذئب قالوا: إذا قال الرجل هذه الدار، وهذا الشيء، لك عمري أو عمرك أو حياتي أو حياتك فإن ذلك ينصرف إلى المعطي، إذا مات المعطي وانقضى الشرط، فإن مات المعطي، قبل انقضاء الشرط انصرف إلى ورثته، وليس في هذا تمليك شيء من الرقاب، حتى يكون فيه ذكر العقب. وإذا قال المعطي: هو لك ولعقبك زال ملك المعطي عنها وصارت ملكا للمعطي يورث عنه.

وقد روى عن يزيد بن قسيط مثل هذا القول أيضا. وحجة من ذهب إليه حديث أبي سلمة عن جابر من رواية مالك وغيره عن ابن شهاب وقد تقدم ذكره، قالوا: فهذا هو الثابت عن النبي ﷺ من رواية الثقات الفقهاء الأثبات، قالوا: وليس حديث أبي الزبير، مما يعارض به حديث ابن شهاب، ولا في حديث أبي هريرة وزيد بن ثابت ومعاوية بيان، وهي محتملة للتأويل، وحديث ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر، حديث مفسر، يرتفع معه الإشكال؛ لأنه جعل لذكر العقب حكما، وللسكوت عنه حكما يخالفه، وبه أفتى أبو سلمة، وإليه كان يذهب ابن شهاب، وهم رواة الحديث، وإليهم ينصرف في تأويله، مع موضعهم من الفقه

والجلالة، وليس من خالفهم ممن يقاس بهم، قالوا: وحديث معمر حديث صحيح، لا معنى لقول من تكلم فيه لأن معمرا من أثبت الناس في ابن شهاب، وأحسنهم نقلا عنه، لا سيما ما حدث به باليمن من كتبه، وإنما وجد عليه شيئا من الغلط فيما حدث به من حفظه بالعراق، وحديثه هذا من رواية أهل اليمن عنه صحيح. هذا كله معنى ما احتج به القوم ومن ذهب مذهبهم وبالله التوفيق.

حدثني محمد بن عبد الله بن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبي حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار، قال: حدثنا عبد الحميد كاتب الأوزاعي، قال: قلت للزهري: الرجل يقول للرجل: جاريتي هذه لك حياتك أيحل له فرجها؟ قال: لا، فقال: فإن قال: هي لك عمرى، أيحل له فرجها؟ قال: لا حتى يبتها له. إنما العمري التي لا يكون للمعطي فيها شيء؛ أن يعطيها للرجل ولعقبه، ليس للمعطي فيها مثنوية.

٥٢٤ ـ القضاء فى اللقطة

مالك، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهني أنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: «أعرف عفاصها ووكاءها»، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها، قال: فضالة الغنم يا رسول الله، قال:« لك أو لأخيك، أو للذئب» قال: فضالة الإبل، قال: مالك؟ معها سقاؤها، وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها.

والعفاص هنا: الخرقة المربوط فيها الشيء الملتقط. وأصل العفاص ما سد به فم القارورة، وكل ما سد به فم الآنية فهو عفاص. يقال منه عفصت القارورة وأعفصتها. وقال أبو عبيدة: هو جلد تلبسه رأس القارورة.

والوكاء الخيط الذى يشد به، يقال منه: أوكيتها إيكاء.

وأما الصمام فهو ما يدخل في فم القارورة، فيكون سدادا لها.

قال أبو عمر:

في هذا الحديث معان اجتمع العلماء على القول بها، ومعان اختلفوا فيها.

فما اجتمعوا عليه أن عفاص اللقطة ووكاءها من إحدى علاماتها، وأدلها عليها.

وأجمعوا أن اللقطة ما لم تكن تافها يسيرا، أو شيئا لا بقاء له فإنها

تعرف حولا كاملا.

وأجمعوا على أن صاحبها إذا جاء فهو أحق بها من ملتقطها إذا ثبت له أنه صاحبها.

وأجمعوا أن ملتقطها إن أكلها بعد الحول وأراد صاحبها أن يضمنه فإن ذلك له، وإن تصدق بها فصاحبها مخير بين التضمين، وبين أن ينزل على أجرها، فأي ذلك تخير كان ذلك له بإجماع، ولا تنطلق يد ملتقطها عليها بصدقة ولا تصرف قبل الحول.

وأجمعوا أن أخذ ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها له أكلها.

واختلفوا في سائر ذلك على ما نذكره إن شاء الله. فمن ذلك أن في الحديث دليلا على إباحة التقاط اللقطة، وأخذ الضالة ما لم تكن إبلا؛ لأنه عليه السلام أجاب السائل عن اللقطة بأن قال: «**اعرف عفاصها، ووكاءها**» كأنه قال: احفظها على صاحبها، واعرف من العلامات ما تستحق به إذا طلبت، وقال في الشاة: « **هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**» يقول: خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب، إن لم تأخذها، كأنه يحضه على أخذها، ولم يقل في شيء من ذلك دعوة حتى يضيع، أو يأتيه ربه، ولو كان ترك اللقطة أفضل لأمر به رسول الله ﷺ فيها، كما قال في ضالة الإبل ـ والله أعلم ـ.

ومعلوم أن أهل الأمانات لو اتفقوا على ترك اللقطة لم ترجع لقطة، ولا ضالة إلى صاحبها أبدا، لأن غير أهل الأمانات لا يعرفونها بل يستحلونها، ويأكلونها.

واختلف الفقهاء فى الأفضل من أخذ اللقطة، أو تركها، فروى ابن وهب عن مالك أنه سئل عن اللقطة يجدها الرجل، أيأخذها؟ فقال: أما

الشيء الذي له بال، فإني أرى ذلك فقال له الرجل: إني رأيت شنفا، أو قرطا مطروحا في المسجد فتركته، فقال مالك: لو أخذته، فأعطيته بعض نساء المسجد كان أحب إليّ قال: وكذلك الذي يجد الشيء فإن كان لا يقوى على تعريفه، فإنه يجد من هو أقوى على ذلك منه ممن يثق به يعطيه، فيعرفه فإن كان الشيء له بال، فأرى أن يأخذه.

وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك أنه كره أخذ اللقطة، والآبق جميعا، قال: فإن أخذ أحد شيئا من ذلك فأبق الآبق، أو ضاعت اللقطة من غير فعله، ولم يضيع لم يضمن.

قال مالك فيمن وجد آبقا: إن كان لجار، أو لأخ، رأيت له أن يأخذه، وإن كان لمن لم يعرف فلا يقربه، وهو في سعة من ترك مال لجاره، أو لأخيه.

وجملة مذهب أصحاب مالك أنه في سعة إن شاء أخذها، وإن شاء تركها. هذا قول إسماعيل بن إسحاق رحمه الله، وهو ظاهر حديث زيد ابن خالد هذا، إن شاء الله.

قال أبو عمر:

إنما جعله مالك ـ والله أعلم ـ في سعة من ذلك، لما في أخذ الآبق والحيوان الضوال من المؤن، ولم يكلف الله عباده ذلك، فإن فعله فاعل فقد أحسن، وليست اللقطة كذلك، لأن المؤونة فيها خفيفة، لأنها لا تحتاج إلى غذاء،ولا اهتبال حرز، ولا يخشى غائلتها، فيحتفظ منها كما يصنع بالآبق.

وقال الليث في اللقطة: إن كان شيء له بال فأحب إليّ أن يأخذه، ويعرفه، وإن كان شيئا يسيرا، فإن شاء تركه، وأما ضالة الغنم فلا أحب

أن يقربها، إلا أن يحوزها لصاحبها.

قال ابن وهب: وسمعت الليث، ومالكا يقولان في ضالة الإبل في القرى: من وجدها يعرفها، وإن وجدها في الصحاري فلا يقربها.

وأصحاب مالك يقولون في الذي يأخذ اللقطة، ثم يردها إلى مكانها في فوره أو قريبا من ذلك أنه لا ضمان عليه.

قال ابن القاسم: إن تباعد ثم ردها ضمن.

وقال أشهب لا يضمن، وإن تباعد، ولا وجه عندي لقول أشهب، لأنه رجل قد حصل بيده مال غيره، ثم عرضه للضياع، وأتلف.

وقال المزني عن الشافعي: لا أحب لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان أمينا عليها. قال: وسواء قليل اللقطة وكثيرها، واحتج بقول رسول الله ﷺ في ضالة الغنم: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**». يقول: إن لم تحفظها بنفسك على أخيك أكلها الذئب، فاحفظ على أخيك ضالته الضائعة.

وذكر بعض أصحابه ما حدثناه عبد الله بن محمد بن أسد، وخلف ابن قاسم بن سهل، قالا: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا مقدام بن داود، قال: حدثنا: ذؤيب بن عمامة السهمي، قال: حدثنا هشام بن سعيد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده؛ «أن النبي ﷺ سئل عن ضالة الغنم فقال: « **هي لك، أو لأخيك، أو للذئب فرد على أخيك ضالته**». وسئل عن ضالة الإبل فقال: «**ما لك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها**». وسئل عن حريسة الجبل، فقال «**فيها جلدت نكال، وغرامة مثلها، فإذا أواه المراح فالقطع فيما بلغ ثمن المجن**».

فقوله في هذا الحديث: «**فرد على أخيك ضالته**»، يعني ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها، دليل على الحض على أخذها؛ لأنها لا ترد إلا بعد أخذها، وحكم اللقطة في خوف التلف عليها، والبدار إلى أخذها، وتعريفها كذلك. والله أعلم.

واختلف العلماء في اللقطة، والضالة، وكان أبو عبيد القاسم بن سلام ـ وجماعة من العلماء يفرقون بين اللقطة، والضالة، قالوا: الضالة لا تكون إلا في الحيوان، واللقطة في غير الحيوان.

قال أبو عبيد: إنما الضوال ما ضل بنفسه، وكان يقول: لا ينبغي لأحد أن يدع اللقطة ولا يجوز لأحد أخذ الضالة، ويحتج بحديث الجارود، وحديث عبد الله بن الشخير، عن النبي ﷺ أنه قال: «**ضالة المؤمن حرق النار**». وبحديث جرير عن النبي ﷺ: «**لا يؤوى الضالة إلا ضال**».

وقالت طائفة من أهل العلم: اللقطة والضوال سواء في المعنى، والحكم فيها سواء.

وكان أبو جعفر الطحاوي يذهب إلى هذا، وأنكر قول أبي عبيد: الضال ما ضل بنفسه، وقال: هذا غلط؛ لأنه قد روى عن النبي ﷺ في حديث الإفك قوله للمسلمين: «**إن أمكم ضلت قلادتها**» فأطلق ذلك على القلادة. وقال في قوله ﷺ: «**ضالة المؤمن حرق النار**»، قال: وذلك لأنهم أرادوها للركوب والانتفاع بها، لا للحفظ على صاحبها، فلذلك قال لهم ﷺ: «**ضالة المؤمن حرق النار**». قال: وذلك بين في رواية الحسن عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن أبيه، قال: قدمنا على رسول الله ﷺ فقال: «**ألا أحملكم؟**» قلنا: نحن نجد في الطريق

ضوال من الإبل نركبها فقال، رسول الله ﷺ: «**ضالة المؤمن حرق النار**» .وقال في قوله: «**لا يؤوى الضالة إلا ضال**»، قال: هذا محمول على أنه يؤويها لنفسه لا لصاحبها، ولا يعرفها.

وذكر الطحاوي أيضا عن يونس عن عبد الأعلى عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن بكر بن سوادة عن أبي سالم الجيشاني عن زيد بن خالد الجهني، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من آوى ضالة فهو ضال ما لم يعرفها**».

قال أبو عمر:

في قول رسول الله ﷺ في ضالة الغنم: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، وفي ضالة الابل: «**مالك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها**» دليل واضح على أن العلة في ذلك خوف التلف والذهاب، لا جنس الذهاب، فلا فرق بين ما ضل بنفسه، وبين ما لم يضل بنفسه إذا خشى عليه التلف ـ عندي والله أعلم ـ بظاهر الحديث الصحيح في الفرق بين ضالة الغنم، وضالة الإبل، ألا ترى أن رسول الله ﷺ حين سئل عن ضالة الإبل غضب، واشتد غضبه، ثم قال فيها ما ذكرنا.

وقد قيل: إن الإبل تصبر على الماء ثلاثة أيام، وأكثر، وليس ذلك بحكم الشاة، لأنه يقول: إن لم تأخذها، ولا وجدها أخوك صاحبها، أو غيره أكلها الذئب، يقول فخذها، وهذا محفوظ من رواية الثقات.

حدثني محمد بن إبراهيم قراءة مني عليه، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يعقوب الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن ربيعة، عن يزيد مولى

المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني، قال سفيان: فلقيت ربيعة، فسألته، فقال: حدثني يزيد، عن زيد بن خالد الجهني عن النبي ﷺ أنه سئل عن ضالة الإبل، فغضب، واحمرت وجنتاه، وقال: «**مالك ولها؟ معها الحذاء والسقاء ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها**» وسئل عن ضالة الغنم، فقال: «**خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، وسئل عن اللقطة، فقال: «**أعرف عفاصها ووكاءها وعرفها سنة، فإن عرفت، وإلا فأخلطها بمالك**». كذا قال ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن ربيعة، وخالفه سليمان بن بلال، وحماد بن سلمة، فروياه عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعا، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد، عن النبي ﷺ.

أخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قراءة مني عليه أن عبد الله بن جعفر ابن الورد حدثهم، قال: حدثنا الحسن بن غالب، قال: حدثنا عبد الله ابن محمد بن إسحاق أبو محمد البيطاري، قال: أخبرنا سليمان بن بلال، قال: حدثني يحيى بن سعيد، وربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني، قال: سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة: الذهب والورق؟ قال: «**اعرف وكاءها، وعفاصها، ثم عرفها سنة، فان لم تعرف فاستعن بها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه**»، وسئل عن ضالة الإبل، فقال: « **مالك ولها؟ دعها معها حذاؤها، وسقاؤها، ترد الماء، وترعى الشجر، حتى يجدها ربها**»، وسأله عن الشاة، فقال: «**خذها، فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، وكذلك رواه القعنبي عن سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعا، عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهني عن النبي ﷺ فذكر مثل حديث مالك سواء في ضالة الغنم، وفي ضالة الإبل، وفي

اللقطة، إلا أنه قال: «**عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفع بها، ولتكن وديعة عندك**».

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد، وربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني أن رجلا سأل النبي ﷺ عن ضالة الإبل، فقال: «**مالك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، دعها تأكل الشجر، وترد الماء، حتى يأتيها باغيها**». ثم سأله عن ضالة الغنم فقال: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**». ثم سأله عن اللقطة، فقال: «**اعرف عفاصها، وعدتها فإن جاء صاحبها فعرفها، فادفعها إليه، وإلا فهي لك**».

واختلف الفقهاء في التافه اليسير الملتقط هل يعرف حولا أم لا؟

فقال مالك: إذا كان تافها يسيرا تصدق به قبل الحول، قال ابن حبيب كالدرهم ونحوه.

وذكر ابن وهب عن مالك أنه قال في اللقطة مثل المخلاة والحبل، والدلو، وأشباه ذلك أنه إن كان ذلك في طريق، وضعه في أقرب الأماكن إليه، ليعرف وإن كان في مدينة انتفع به وعرفه، ولو تصدق به كان أحب إليّ، فإن جاء صاحبه كان على حقه.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: ما كان عشرة دراهم فصاعدا، عرفها حولا، وإن كان دون ذلك عرفها على قدر ما يرى. وقال الحسن بن حي كقولهم سواء إلا أنه قال: ما كان دون عشرة دراهم عرفه ثلاثة أيام.

وقال الثوري: الذي يجد الدرهم يعرفه أربعة أيام، رواه عنه أبو نعيم.

وقال الشافعي: يعرف القليل والكثير حولا كاملا، ولا تنطلق يده على شيء منه إلا بعد الحول، فإذا عرفه حولا أكله بعد ذلك، أو تصدق به، فإذا جاء صاحبه كان غريما في الموت والحياة، قال: وإن كان طعاما لا يبقى، فله أن يأكله، ويغرمه لربه.

قال المزني: ومما وجد بخطه، أحب إلى أن يبيعه ويقيم على تعريفه حولا، ثم يأكله، هذا أولى به، لأن النبي عليه السلام لم يقل للملتقط فشأنك بها، إلا بعد السنة، ولم يفرق بين القليل، والكثير.

قال أبو عمر:

التعريف عند جماعة الفقهاء فيما علمت لا يكون إلا في الأسواق وأبواب المساجد، ومواضع العامة، واجتماع الناس.

وروى عن عمر، وابن عباس، وابن عمر، وجماعة من السلف يطول ذكرهم: أن اللقطة يعرفها واجدها سنة، فإن لم يأت لها مستحق، أكلها واجدها إن شاء، أو تصدق بها، فإن جاء صاحبها، وقد تصدق بها فهو مخير بين الأجر، ، والضمان، وبهذا كله أيضا قال جماعة فقهاء الأمصار، منهم، مالك، والثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والليث، والشافعي، ومن تبعهم إلا ما بينا عنهم في كتابنا هذا من تفسير بعض هذه الجملة مما اختلفوا فيه.

وأجمعوا أن الفقير له أن يأكلها بعد الحول، وعليه الضمان.

واختلفوا في الغني، فقال مالك: أما الغني فأحب إليّ أن يتصدق بها بعد الحول، ويضمنها إن جاء صاحبها.

وقال ابن وهب: قلت لمالك في حديث عمر بن الخطاب حين قال للذي وجد الصرة: عرفها ثلاثا ثم احبسها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا

فشأنك بها. قال ما شأنه بها؟ قال: يصنع بها ما شاء، إن شاء أمسكها، وإن شاء تصدق بها وإن شاء استنفقها، فإن جاء صاحبها أداها إليه.

وقالب الأوزاعي: إن كان مالا كثيرا جعله في بيت المال بعد السنة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يأكلها الغني البتة بعد الحول، وإنما يأكلها الفقير، ومتصدق بها الغني، فإن جاءء صاحبها كان مخيرا على الفقير الآكل، وعلى الغنى المتصدق في الأجر والضمان.

وقال الشافعي: يأكل اللقطة الغنيي والفقير بعد الحول وهو تحصيل مذهب مالك وقوله، لأن رسول الله ﷺ في حديث زيد بن خالد الجهني قد قال لواجدها: شأنك بها بعد السنة، ولم يفرق بين الغني بين الغني والفقير وعلى من أكلها أو تصدق بها الضمان إن جاء صاحبها.

قال أبو عمر:

احتج بعض من يرى أن الغني لا يأكل اللقطة بعد الحول بما ذكره ابن عيينة في حديث زيد بن خالد المذكور عنه في هذا الباب بقوله: « **وعرفها سنة فإن عرفت وإلا فأخلطها بمالك**»، قالوا: فهذا دليل على أن السائل عن حكم اللقطة، والضالة في ذلك الحديث كان غنيا فخرج الجواب عليه من قوله: «**فشأنك بها**»، وقوله: « **فاخلطها بمالك**»، وقوله: «**ولتكن وديعة عندك**»، نحو هذا، فما روى من اختلاف ألفاظ الناقلين لهذا الحديث من الألفاظ الموجبة لا تكون عنده مرفوعة، لصاحبها، وهي تفسير معنى قوله: «**شأنك بها**».

وحجة من أجاز للغني أكلها ظاهر الحديث بقوله: «**شأنك بها**»، «**واخلطها بمالك**»، ولم يسأله أفقير هو أم غني؟ ولا فرق له بين الفقير والغني، ولو كان بين الفقير والغني فرق في حكم الشرع لبينه رسول الله

ﷺ، والفقير قد يكون له مالا لا يخرجه إلى حد الغنى فيجوز أن يقال له: اخلطها بمالك، وفي ذلك دليل على انطلاق يده عليها بما أحب كانطلاق يده في ماله، ألا ترى إلى قوله ﷺ في حديث عياض بن حمار: «**فإن جاء صاحبها فهو أحق بها، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء**» وهذا معناه انطلاق يد الملتقط وتصرفه فيها بعد الحول، ولكنه يضمنها إن جاء صاحبها واجب ذلك باجماع المسلمين، لأنه مستهلك مال غيره، وقد أجمعوا أن من استهلك مال غيره وأنفقه بغير اذنه غرمه وضمنه، ومن استهلك لغيره شيئا من المال ضمنه بأى وجه استهلكه، وهذا ما لا خلاف فيه فأغنى ذلك عن الإكثار.

واختلفوا في دفع اللقطة إلى من جاء بالعلامة دون بينة، فقال مالك: تستحق بالعلامة، قال ابن القاسم ويجبر على دفعها إليه فإن جاء مستحق فاستحقها ببينة لم يضمن الملتقط شيئا.

قال مالك: وكذلك اللصوص إذا وجد معهم أمتعة فجاء قوم فادعوها، وليست لهم بينة إن السلطان يتلوم في ذلك فإن لم يأت غيرهم دفعها إليهم، وكذلك الآبق، وهو قول الليث بن سعد والحسن بن حي أنها تدفع لمن جاء بالعلامة، والحجة لمن قال بهذا القول قوله ﷺ: «**أعرف عفاصها، ووكاءها، وعدتها، فإن جاء صاحبها فعرفها فادفعها إليه**». وهذا نص في موضع الخلاف يوجب طرح ما خالفه.

وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا تستحق إلا بينة، ولا يجبر على دفعها إلا من جاء بالعلامة، ويسعه أن يدفعها إليه فيما بينه وبينه دون قضاء.

وذكر المزني عن الشافعي، قال: فإذا عرف طالب اللقطة العفاص، والوكاء، والعدد، والوزن وحلاها بحليتها، ووقع في نفس الملتقط أنه

صادق كان له أن يعطيه إياها، وإلا أجبره، لأنه قد يصيب الصفة بأن يسمع الملتقط يصفها، قال: ومعنى قول النبي ﷺ: «**أعرف عفاصها ووكاءها**» والله أعلم، لأن يؤدي عفاصها ووكاءها معها وليعلم إذا وضعها في ماله أنها لقطة، وقد يكون ليستدل على صدق المعترف، أرأيت لو وصفها عشرة أيعطونها؟ نحن نعلم أن كلهم كاذب إلا واحدا بغير عينه، يمكن أن يكون صادقا.

قال أبو عمر:

القول بظاهر الحديث أولى، ولم يؤمر بأن يعرف عفاصها ووكاءها، وعلاماتها إلا لذلك.

وقال ﷺ: «**إن عرفها فادفعها إليه**». هكذا قال حماد بن سلمة في حديثه، ومن كان أسعد بالظاهر أفلح، وبالله التوفيق.

واختلفوا فيمن أخذ لقطة، ولم يشهد على نفسه أنه التقطها. وأنها عنده يعرفها ثم هلكت عنده، وهو لم يشهد:

فقال مالك، والشافعي، وأبو يوسف، ومحمد: لا ضمان عليه إذا هلكت عنده من غير تضييع منه، وإن كان لم يشهد، وهو قول عبد الله ابن شبرمة.

وقال أبو حنيفة، وزفر: إن أشهد حين أخذها أنه يأخذها، ليعرفها لم يضمنها إن هلكت، وإن لم يشهد ضمنها، وحجتهما في ذلك ما حدثني أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل الدينوري، قال: حدثنا أبو العباس محمد بن عبد الحكم القطري، قال: حدثنا آدم بن أبي إياس، قال: حدثنا شعبة عن خالد الحذاء، قال: سمعت يزيد بن عبد الله بن الشخير أبا العلاء يحدث عن أخيه مطرف بن

عبد الله بن الشخير عن عياض بن حمار، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من التقط لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوي عدل، وليعرف، ولا يكتم، ولا يغيب، فإن جاء صاحبها فهو أحق بها، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء**».

قال الطحاوي: وهذا الحديث يحتمل أن يكون مراده في الإشهاد: الإشادة والاعلان، وظهور الأمانة، قال: ولما لم يكن الإشهاد في الغصوب يخرجها عن حكم الضمان، وكان الإشهاد في ذلك وترك الإشهاد سواء وهي مضمونة أبدا أشهد، أم لم يشهد، وجب أن تكون اللقطة أمانة أبدا، لقوله ﷺ: «**ولتكن وديعة عندك**» ولإجماعهم على أنه إذا أشهد لم يضمن، وكذلك إذا لم يشهد.

قال أبو عمر:

معنى هذا الحديث عندي ـ والله أعلم ـ: أن ملتقط اللقطة إذا عرفها، وسلك فيها سنتها ولم يكن مغيبا، ولا كاتما، وكان معلنا معرفا، وحصل بفعله ذلك، أمينا، لا يضمن إلا بما يضمن به الأمانات، وإذا لم يعرفها، ولم يسلك بها سنتها، وغيب، وكتم، ولم يعلم الناس أن عنده اللقطة، ثم قامت عليه البينة بأنه وجد لقطة ذكروها وضمها إلى بيته، ثم ادعى تلفها ضمن لأنه بذلك الفعل خارج عن حدود الأمانة. وبالله التوفيق.

وقال بعض أهل العلم في قول رسول الله ﷺ للسائل عن اللقطة: «**اعرف عفاصها، ووكاءها فإن جاء صاحبها وعرفها**» ـ يعني بعلاماتها ـ دليل بين على إبطال قول كل من ادعى علم الغيب في الأشياء كلها من الكهنة، وأهل التنجيم، وغيرهم، لأنه لو علم ﷺ أنه يوصل إلى علم ذلك من هذه الوجوه لم يكن لقوله ﷺ في معرفة علاماتها وجه. والله أعلم.

فهذا ما في الحديث من أحكام اللقطة، ووجوه القول فيها.

وأما حكم الضوال من الحيوان فإن الفقهاء اختلفوا في بعض وجوه ذلك: فقال مالك في ضالة الغنم ما قرب من القرى فلا يأكلها، ويضمها إلى أقرب القرى تعرف فيها، قال: ولا يأكلها واجدها، ولا من تركت عنده حتى تمر بها سنة كاملة، هذا فيما يوجد بقرب القرى، وأما ما كان في الفلوات، والمهامه فإنه يأخذها، ويأكلها، ولا يعرفها فإن جاء صاحبها فليس له شيء، لأن النبي ﷺ قال: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، والبقر بمنزلة الغنم إذا خيف عليها السباع، فإن لم يخف عليها السباع فبمنزلة الإبل، وقال في الابل: «**إذا وجدها في فلاة فلا يتعرض لها فإن أخذها، فعرفها، فلم يجيء صاحبها خلاها في الموضع الذي وجدها فيه**»، قال: والخيل، والبغال، والحمير يعرفها، ثم يتصدق بثمنها، لأنها لا تؤكل.

قال مالك: لا تباع ضوال الإبل، ولكن يردها إلى موضعها التي أصيبت فيه، وكذلك فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

واتفق قول مالك، وأصحابه أن الإمام إذا كان غير عدل، ولا مأمون، لم تؤخذ ضوال الإبل، وتركت مكانها، فإن كان الإمام عدلا، كان له أخذها، وتعريفها، فإن جاء صاحبها، وإلا ردها إلى المكان، هذه رواية ابن القاسم، وابن وهب عن مالك.

وقال أشهب: لا يردها، ويبيعها، ويمسك ثمنها على ما روي عن عثمان.

وقال ابن وهب عن مالك فيمن وجد شاة أو غنما بجانب قرية أنه لا يأكلها حتى تمر بها سنة أو أكثر فإن كان لها صوف أو لبن، وكان قربه

من يشتري ذلك الصوف واللبن فليبعه، وليدفع ثمنه لصاحب الشاة إن جاء.

قال مالك: ولا أرى بأسا أن يصيب من نسلها ولبنها بنحو قيامه عليها.

قال ابن وهب عن مالك فيمن وجد تيسا قرب قرية أنه لا بأس أن يتركه ينزو على غنمه ما لم يفسده ذلك

وقال الأوزاعي في الشاة: إن أكلها واجدها ضمنها لصاحبها.

وقال الشافعي: تؤخذ الشاة، ويعرفها آخذها، فإن لم يجئ صاحبها أكلها ثم ضمنها لصاحبها إن جاء. قال ولا يعرض للإبل والبقر، فإن أخذ الابل أرسلها ضمن.

وذكر أن عثمان خالف (عمر فأمر) ببيعها، وحبس أثمانها لأربابها، واحتج بقوله ﷺ: «**رد على أخيك ضالته**»، وبقوله في اللقطة: «**ولتكن وديعة عندك**». ومن أرسل الوديعة، وعرضها للضياع ضمنها باجماع.

(وقال مالك، وأبو حنيفة: من وجد بعيرا في بادية أو غيرها، فأخذه، ثم أرسله، لم يضمنه، بخلاف اللقطة، وشبهه بعض أصحابهما بالصيد يصيده المحرم، ثم يرسله أنه لا شيء عليه، فأما الشافعي فالضالة عنده هاهنا كاللقطة لاجتماعهما في أنه مال هالك معين قد لزمه حفظه بعد أخذه، فوجب أن يصير بإزالة يده عنه ضامنا كالوديعة).

قال أبو جعفر الأزدي ـ هو الطحاوي: جواب رسول الله ﷺ في ضوال الإبل بغير ما أجاب في ضالة الغنم إخبار منه عن حال دون حال، وذلك على المواضع المأمون عليها فيها التلف، فإذا تخوف عليها التلف فهي والغنم سواء. قال: ولم يوافق مالك أحدا من العلماء على قوله في

الشاة إن أكلهما لم يضمنها إذا وجدها في الموضع المخوف. قال واحتجاجه بقوله عليه السلام: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، لامعنى له، لأن قوله: «**هي لك**» ليس هو على معنى التمليك، كما أنه إذا قال: أو للذئب لم يرد به التمليك؛ لأن الذئب يأكلها على ملك صاحبها، فكذلك الواجد ان أكلها أكلها على ملك صاحبها، فيضمنها، واحتج بحديث سليمان بن بلال في اللقطة. «**ولتكن وديعة عنك**»، قال: وذلك يوجب ضمانها إذا أكلها.

قال أبو عمر:

في قوله ﷺ: «**رد على أخيك ضالته**»، من حديث عبد الله بنْ عمرو ابن العاص ـ دليل على أن الشاة على ملك صاحبها، وذلك يوجب الضمان على آكلها، وقد قال مالك وهو الذي لا يرى على آكلها في الموضع المخوف شيئا: ان ربها لو أدركها لحما في يد واجدها، وفي يد الذي تصدق بها عليه وأراد أخذ لحمها كان ذلك له، ولو باعها واجدها كان لربها ثمنها الذي بيعت به. وهذا يدل على أنها على ملك مالكها عنده. فالوجه تضمين آكلها إن شاء الله، (لأنه لا فرق بين أكل الشاة في الوقت الذي أبيح له أخذها، وبين أكل اللقطة، واستهلاكها، بعد الحول، لأنهما قد أبيح لكل واحد منهما أن يفعل بها ما شاء، ويتصرف فيها بما أحب، ثم أجمعوا على ضمان اللقطة لصاحبها إن جاء طالبها فكذلك الشاة، وبالله التوفيق).

ومن حجة مالك قوله ﷺ: «**هي لك، أو لأخيك**»، لأنه يحتمل أن يريد بذكر الأخ صاحبها، ويحتمل أن يريد لك، أو لغيرك من الناس الواجدين لها، وأي الوجهين كان فالظاهر من قوله: «**أو للذئب**»، يوجب تلفها، أي إن لم تأخذها أنت، ولا مثلك، أكلها الذئب. وأنت ومثلك

أولى من الذئب، فكان النبي ﷺ جعلها طعمة لمن وجدها. فإذا كان ذلك كذلك فلا وجه للضمان في طعمة أطعمها رسول الله ﷺ، (وقد شبهها بعض المتأخرين من أصحابه بالركاز، وهذا بعيد، لأن الركاز لم يصح عليه ملك لأحد قبل).

ويجوز أن يحتج أيضا لمالك في ترك تضمين آكلها بإجماعهم على إباحة أكلها، واختلافهم في ضمانها. والاختلاف لا يوجب فرضا، لم يكن واجبا، (وهذا الاحتجاج مخالف لأصول مالك ومذهبه) وقد قال ﷺ: «**هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**»، ولم يقل ذلك في الإبل، ولا في اللقطة، وذلك فرق بين إن شاء الله.

هذا مما يمكن أن يحتج به لمالك في ذلك، وفي المسألة نظر، (والصحيح ما قدمت لك)، وبالله التوفيق.

وقد قال سحنون في المستخرجة: إن أكل الشاة واجدها في الفلاة، أو تصدق بها، ثم جاء صاحبها ضمنها، وهو الظاهر، من قول مالك أن من أكل طعاما قد اضطر إليه لغيره لزمه قيمته، والشاة أولى بذلك. والله أعلم.

وروى أشهب عن مالك في الضوال من المواشي يتصدق بها الملتقط بعد التعريف ثم يأتي ربها: أنه ليس له شيء. قال: وليست الماشي مثل الدنانير.

واختلف الفقهاء أيضا في النفقة على الضوال، واللقيط.

فقال مالك فيما ذكر ابن القاسم عنه: إن أنفق الملتقط على الدواب، والإبل، وغيرها، فله أن يرجع على صاحبها بالنفقة، وسواء أنفق عليها بأمر السلطان، أو بغير أمره، قال: وله أن يحبس بالنفقة ما أنفق عليه،

ويكون أحق به كالرهن، قال: ويرجع على صاحب اللقطة بكراء حملها.

وقال مالك في اللقيط: إذا أنفق عليه الملتقط، ثم أقام رجل البينة أنه ابنه فإن الملتقط يرجع على الأب إن كان طرحه متعمدا، وكان موسرا، وإن لم يكن طرحه ولكن ضل منه، فلا شيء على الأب، والملتقط متطوع بالنفقة.

وقال الشافعي فيما رواه عنه الربيع في البويطي: إذا أنفق على الضوال من أخذها فهو متطوع، فإن أراد أن يرجع على صاحبها فليذهب إلى الحاكم حتى يفرض له النفقة، ويوكل غيره بأن يقبض تلك النفقة منه، وينفق عليها، ولا يكون للسلطان أن يأذن له أن ينفق عليها إلا اليوم واليومين. فان جاوز ذلك أمر ببيعها.

وقال المزني عنه: إذا أمر الحاكم بالنفقة كانت دينا، وما ادعى قبل منه إذا كان مثله قصدا، وقال المزني: لا يقبل قوله وليس بالأمين.

وقال ابن شبرمة: إذا أنفق على العبد رجع على صاحبه على كل حال، إلا أن يكون قد انتفع به وخدمه، فتكون النفقة بمنفعة، وقال في الملتقط: إن أنفق عليه الملتقط احتسابا لم يرجع، وإن كان على غير ذلك احتسب بمنفعته، وأعطى نفقته بعد ذلك.

وقال الحسن بن حي: لا يرجع على صاحبه من نفقته بشيء في الحكم، ويعجبني في الورع، والأخلاق أن يرد عليه نفقته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا أنفق على اللقطة، والآبق بغير أمر القاضي فهو متطوع، وإن أنفق بأمر القاضي فهو دين على صاحبها إذا جاء، وله أن يحبسها بالنفقة إذا حضر صاحبها، والنفقة عليه ثلاثة أيام

ونحوها حتى يأمر القاضي ببيع الشاة وما أشبهها، ويقضي بالنفقة، وأما الغلام والدابة فيكرى وينفق عليها من الأجرة.

قالوا: وما أنفق على اللقيط فهو متطوع إلا أن يأمره الحاكم.

وقال ابن المبارك عن الثوري أن من أنفق بأمر الحاكم في الضالة واللقيط كان دينا.

وقال الليث في اللقيط: أنه يرجع الملتقط بالنفقة على أبيه إذا ادعاه، ولم يفرق، وهو معنى قول الأوزاعي، لأنه قال: كل من أنفق على من لا تجب له عليه نفقة رجع بما أنفق.

٥٢٧ ـ صدقة الحى على الميت

وهو سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة الأنصاري الخزرجي، قد ذكرنا نسب جده سعد بن عبادة في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره ههنا. وسعيد هذا ثقة، عدل فيما نقل. وحديث مالك عنه في الموطأ.

مالك، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده أنه قال: خرج سعد بن عبادة مع رسول الله ﷺ في بعض مغازيه، فحضرت أمه الوفاة بالمدينة، فقيل لها: أوصي، فقالت: فيم أوصي ـ وإنما المال مال سعد، فتوفيت قبل أن يقدم سعد؛ فلما قدم، ذكر ذلك له فقال سعد: يا رسول الله، هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: «نعم»، فقال سعد: حائط كذا وكذا صدقة عنها ـ لحائط سماه.

هكذا قال يحيى: سعيد بن عمرو، وعلى ذلك أكثر الرواة، منهم: ابن القاسم، وابن وهب، وابن كثير، وأبو المصعب، وقال فيه القعنبي: سعد بن عمرو.

وكذلك قال ابن البرقي: سعد بن عمرو بن شرحبيل ـ كما قال القعنبي، والصواب فيه: سعيد بن عمرو ـ والله أعلم.

وعلى ذلك أكثر الرواة، وهذا الحديث مسند؛ لأن سعيد بن سعد بن عبادة له صحبة، قد روى عنه أبو أمامة بن سهل بن حنيف وغيره، وشرحبيل ابنه غير نكير أن يلقى جده سعد بن عبادة، على أن حديث سعد بن عبادة هذا في قصة أمه قد روى مسندا من وجوه، ومقطوعا

أيضا بألفاظ مختلفة، وقد ذكرناها في أبواب سلفت من كتابنا هذا، منها باب ابن شهاب عن عبيد الله، ومنها باب عبد الرحمن بن أبي عمرة؛ وقد يشبه أن يكون حديث هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة من رواية مالك وغيره في صدقة الحي عن الميت ـ هو حديث سعد بن عبادة هذا ـ والله أعلم.

وأما معنى هذا الحديث، فمجتمع عليه في جواز صدقة الحي عن الميت لا يختلف العلماء في ذلك، وأنها مما ينتفع الميت بها، وكفى بالاجتماع حجة، وهذا من فضل الله على عباده المؤمنين أن يدركهم بعد موتهم عمل البر والخير بغير سبب منهم، ولا يلحقهم وزر يعمله غيرهم، ولا شر إن لم يكن لهم فيه سبب يسببونه أو يبتدعونه، فيعمل به بعدهم: حدثنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن عبد العزيز بن أبي عبيد اللؤلؤي البغدادي بمكة، قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز بن أبي سلمة، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن أبيه، عن جده، عن سعد بن عبادة، أنه خرج مع رسول الله ﷺ في بعض مغازيه، وحضرت أمه الوفاة، فقيل لها: أوصي، فقال: بم أوصي؟ إنما المال كله لسعد. قال: فلما قدمت، أخبرت بذلك، فقلت للنبي ﷺ: أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «**نعم**». وهذا الإسناد عن مالك يدل على الاتصال ـ وهو الأغلب منه ـ والله أعلم.

وكذلك حديث الدراوردي في ذلك: أخبرنا أحمد بن عبد الله أن أباه أخبره، قال: حدثنا عبد الله بن يونس، قال: حدثنا بقي بن مخلد، قال: حدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد بن عبادة، عن

أبيه، أن أمه توفيت ـ وهو غائب ـ فسأل النبي ﷺ أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «**نعم**». وقد روى متصلا من حديث أنس: حدثناه أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي، حدثنا عبد الله بن يونس، حدثنا بقي، قال: حدثنا يعقوب بن حميد بن كاسب، قال: حدثنا مروان، قال: حدثنا حميد الطويل، عن أنس قال: قال سعد بن عبادة: يا رسول الله، إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «**نعم وعليك بالماء**».

قال: وحدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمارة بن غزية، عن حميد بن أبي الصعبة، عن سعيد بن سعد بن عبادة ـ أن النبي ﷺ أمر سعد بن عبادة أن يسقي عنها الماء.

وسئل ابن عباس: أى الصدقة أفضل؟ فقال: الماء، ثم قال: ألم تروا إلى أهل النار حين استغاثوا بأهل الجنة: ﴿**أن أفيضوا علينا من الماء أو مما رزقكم الله**﴾.

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ـ أن رجلا قال لرسول الله ﷺ: إن أمي افتلتت نفسها، وأراها لو تكلمت تصدقت، أفأتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: «نعم».

وهذا الحديث أيضا مجتمع على القول بمعناه، ولا خلاف بين العلماء أن صدقة الحي عن الميت جائزة، مرجو نفعها وقبولها إذا كانت من طيب؛ فإن الله لا يقبل إلا الطيب، وليس الصدقة عندهم من باب عمل البدن في شيء، فلا يجوز لأحد أن يصلي عن أحد، وجائز له أن يتصدق عن وليه وعن غيره؛ وهذا مما ثبتت به السنة، ولم تختلف فيه الأمة؛ ويقولون: إن الرجل المذكور في هذا الحديث، هو سعد بن عبادة، وقد مضى القول في قصة سعد بن عبادة وصدقته عن أمه في غير موضع من كتابنا هذا ـ والحمد لله.

وأما قوله: افتلتت نفسها، فإنه أراد اختلست نفسها وماتت فجأة.

قال الشاعر:

من يأمن الأيام بعد صبيرة القرشي ماتا

سبقت منيته المشيب وكان ميتته افتلاتا

وقال خالد بن يزيد:

فإن تفتلتها فالخلافة تنفلت بأكرم علقي منبر وسرير

وقال أبو بكر بن شاذان: سألت أبا زيد النحوي عن قول عمر: كانت بيعة أبي بكر فلتة، فقال: أراد فجأة؛ وأنشد قول الشاعر:

وكان ميتته افتلاتا

قال: وتقول العرب ـ إذا رأت الهلال بغير قصد إلى ذلك ـ: رأيت الهلال فلتة.

مالك أنه بلغه أن رجلا من الأنصار من بني الحرث بن الخزرج تصدق على أبويه بصدقة فهلكا، فورث ابنهما المال ـ وهو نخل، فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ، فقال: «قد أجرت في صدقتك، وخذها بميراثك».

وهذا الحديث في رجوع الصدقة بالميراث، روى من وجوه عن النبي ﷺ، أحسنها؛ حديث بريدة الأسلمي، وقد تكلمنا على معنى رجوع الصدقة إلى المتصدق بالميراث، والشراء، وبالهبة، ونحو ذلك؛ وذكرنا مذاهب العلماء في ذلك عند ذكر قصة لحم بريرة في باب ربيعة من هذا الكتاب، فلا وجه لتكرير ذلك ههنا.

أخبرنا عبد الله بن محمد (بن عبد المؤمن)، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن عبد الله بن يونس، حدثنا زهير، حدثنا عبد الله بن عطاء، عن عبد الله بن بريدة، عن أبيه ـ أن امرأة أتت رسول الله ﷺ، فقالت: كنت تصدقت على أمي بوليدة، وأنها ماتت وتركت (تلك) الوليدة؛ قال: **«وجب أجرك ورجعت إليك بالميراث»**.

قال أبو عمر:

على القول بجواز رجوع الصدقة إلى الوارث بالميراث جمهور العلماء على ما في هذا الخبر، إلا فرقة شذت وكرهت ذلك، وفرقة استحبت للوارث أن يتصدق بها. لا معنى للاشتغال بحكاية قولها مع مخالفة السنة لها، وما توفيقي إلا بالله.

وقد روى هذا الحديث عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه، عن النبي ﷺ ـ بإسناده فيه لين ولكنه احتمل.

٥٢٨ ـ الأمر بالوصية

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ، قال: «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته عنده مكتوبة».

لا خلاف عن مالك في لفظ هذا الحديث، ولا في إسناده وكذلك رواه أيوب، وعبيد الله بن عمر، وهشام بن الغازي، (وغيرهم)، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ ـ مثله سواء ـ لم يختلفوا في إسناده. وكذلك رواه الزهري، عن سالم، عن ابن عمر ـ مثله ـ عن النبي ﷺ. إلا أن في حديث الزهري يبيت ثلاثا إلا ووصيته مكتوبة عنده. قال ابن عمر: فما بت ليلة منذ سمعتها إلا ووصيتي عندي. وقال فيه ابن عيينة، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ ـ **«ما حق امرئ يؤمن بالوصية»** ـ وفسره فقال: يؤمن بأنها حق. وقال فيه سليمان بن موسى، عن نافع، أنه يحدثه عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ، قال: **«لا ينبغي لأحد عنده مال يوصي فيه أن يأتي عليه ليلتان أولا عنده وصيته»**.

وكذلك قال فيه عبد الله بن نمير، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: قال: **«ما حق امرئ يبيت وعنده مال يوصي فيه إلا ووصيته مكتوبة عنده»**. وقد مضى في باب ثور بن زيد تفسير المال. وقول من قال مال، أولى عندى من قول من قال شيء، لأن الشيء قليل المال وكثيره.

وقد أجمع العلماء على أن من لم يكن عنده إلا اليسير التافه من

المال، أنه لا يندب إلى الوصية. وقال ابن عون عن نافع، عن ابن عمر، قال رسول الله ﷺ: «**لا يحل لامرئ مسلم له مال يوصي فيه**» - الحديث. هكذا - قال: «**لا يحل**» ولم يتابع على هذه اللفظة - والله أعلم.

ففي هذا الحديث الحض على الوصية والتأكيد في ذلك، وهذا على الندب لا على الايجاب عند الجميع، لا يختلفون في ذلك؛ وقد أجمع العلماء على أن الوصية غير واجبة على أحد إلا أن يكون عليه دين، أو تكون عنده وديعة، أو أمانة، فيوصي بذلك، وفي إجماعهم على هذا، بيان لمعنى الكتاب والسنة في الوصية، وقد شذت طائفة فأوجبت الوصية لا يعدون خلافا على الجمهور، واحتجوا بظاهر القرآن، وقالوا: المعروف واجب، كما يجب ترك المنكر؛ قالوا: وواجب على الناس كلهم أن يكونوا من المتقين.

قال أبو عمر:

ليس في كتاب الله ذكر الوصية إلا في قوله عز وجل ﴿**كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين**﴾. وهذه الآية نزلت قبل نزول الفرائض والمواريث، فلما أنزل الله حكم الوالدين وسائر الوارثين في القرآن، نسخ ما كان لهم من الوصية، وجعل لهم مواريث معلومة على حسبما أحكم من ذلك - تبارك وتعالى؛ وقد روي عن ابن عباس، وسعيد بن جبير، والحسن، أن آية المواريث نسخت الوصية﴿**للوالدين والأقربين**﴾ الوارثين، وهو مذهب الشافعي، وأكثر المالكيين، وجماعة من أهل العلم؛ وروي عن النبي ﷺ أنه - قال: «**لا وصية لوارث**»، وهذا بيان منه ﷺ أن آية المواريث نسخت الوصية للوارثين؛ وأما من أجاز نسخ القرآن بالسنة من

العلماء، فإنهم قالوا هذا الحديث نسخ الوصية للورثة، وللكلام في نسخ القرآن بالسنة موضع غير هذا؛ ومما يدل على أن الحديث في الحض على الوصية ندب لا إيجاب، أن رسول الله ﷺ لم يوص مع ما ذكرنا من إجماع الذين لا يجوز عليهم السهو، والغلط، ولا الجهل بمعنى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ: حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان. قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبوبكر ابن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع؛ وأخبرنا أحمد بن محمد، وأحمد بن سعيد، قالا: حدثنا وهب بن مسرة، ومحمد بن أبي دليم، قالا: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا مصعب بن سعيد، قال: حدثنا ابن المبارك جميعا، عن مالك بن مغول، عن طلحة بن مصرف. قال: قلت لابن أبي أوفى: أوصى رسول الله ﷺ بشيء؟ قال: لا قلت: فكيف أمر الناس بالوصية؟ فقال: أوصى بكتاب الله. واستدل بعض العلماء بقوله عز وجل في آية الوصية ﴿**حقا على المتقين**﴾ - على أنها ليست بواجبة، وجعلها مثل قوله: ﴿**متاعا بالمعروف حقا على المحسنين**﴾ قال: والمعروف هو التطوع بالإحسان، والمتقون وغيرهم في الواجب سواء؛ وروى الثوري، عن جابر، عن الشعبي، قال: - الوصية ليست بواجبة من شاء أوصى، ومن شاء لم يوص. وعن إبراهيم، والربيع بن خيثم - مثله، وعليه الناس، وهو قول الجمهور من العلماء؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسدد، ومحمد بن العلاء؛ وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد بن المثنى؛ قالوا: حدثنا أبو معاوية، قال: حدثنا الأعمش، عن شقيق بن أبي وائل، عن مسروق، عن عائشة، قالت: ما ترك رسول الله ﷺ ديناراً، ولا درهما، ولا شاة، ولا بعيرا، ولا أوصى بشيء.

قال أبو عمر:

أما تركه ﷺ الوصية وندبه أمته إليها، فإنه ﷺ ليس كأحد من أمته في هذا، لأن ما تخلفه هو فصدقة، قال ﷺ: إنا لا نورث ما تركنا فهو صدقة. وإذا كان ما تخلفه صدقة، فكيف يوصي منه بثلث؟ أو كيف يشبه في ذلك بغيره ـ وغيره لا تجوز له الوصية إلا بالثلث ـ خاصة، وما تخلفه هو ﷺ بعده فصدقة كله على ما قال ﷺ. ووجه آخر وهو قول الله عز وجل: ﴿**كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إ ترك خيرا الوصية للوالدين**﴾. والخير ـ ههنا المال، لا خلاف بين أهل العلم في ذلك؛ ومثل قوله عز وجل: ﴿**إن ترك خيراً**﴾. قوله: ﴿**وإنه لحب الخير لشديد**﴾. وقوله: ﴿**إني أحببت حب الخير**﴾. وقوله: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيه خيراً**﴾. الخير في هذه الآيات كلها المال، وكذلك قوله عز وجل حاكيا عن شعيب ﷺ ﴿**إني أراكم بخير**﴾. يعني الغنى، ورسول الله ﷺ لم يترك ديناراً، ولا درهماً، ولا بعيراً ولا شاة؛ وقال: «**ما تركت بعدي صدقة**». وقال: «**إنا معشر الأنبياء لا نورث، ما تركنا صدقة**».

وقد مضى تفسير ذلك في باب ابن شهاب، عن عروة من كتابنا هذا ـ والحمد لله.

واختلف السلف في مقدار المال الذي تستحب فيه الوصية، أو تجب عند من أوجبها؛ فروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: ستمائة درهم، أو سبعمائة درهم، ليس بمال فيه وصية؛ وروى عنه أنه قال: ألف درهم مال فيه وصية. وهذا يحتمل لمن شاء، وقال ابن عباس: لا وصية في ثمانمائة درهم: وقالت عائشة رضي الله عنها في امرأة لها أربعة من الولد ولها ثلاثة آلاف درهم لا وصية في مالها. وقال إبراهيم النخعي: ألف درهم من خمسمائة درهم. وقال قتادة في قوله عز وجل: ﴿**إن ترك خيرا**

الوصية﴾. قال الخير ألف فما فوقها. وعن علي بن أبي طالب (قال): من ترك مالا يسيرا فليدعه لورثته، فهو أفضل؛ وعن عائشة فيمن ترك ثمانمائة درهم لم يترك خيرا، فلا يوصي، أو نحو هذا من القول؛ وهذا كله يدلك على أن الأمر بالوصية في الكتاب والسنة على الندب لا على الإيجاب، ولو كانت الوصية واجبة في الكتاب للوالدين والأقربين، كانت منسوخة بآية المواريث؛ ثم ندب رسول الله ﷺ إلى الوصية لغير الوالدين وحض عليها، وقال «**لا وصية لوارث**» فاستقام الأمر وبان، والله المستعان؛ فالوصية مندوب إليها، مرغوب فيها، غير واجب شيء منها.

واتفق فقهاء الأمصار على أن الوصية جائزة في كل مال ـ قل أو كثر. وقد مضى القول في الوصية بالثلث، وأنه لا يتعدى ولا يتجاوز في الوصية، وما استحب من ذلك؛ وتلخيص وجوه القول فيه مستوعبا في باب ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص ـ من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة ههنا. قرأت على عبد الله بن محمد بن عيد المؤمن، أن محمد بن بكر حدثهم، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن محمد المروزي، قال: حدثنا علي بن حسين بن واقد، عن أبيه، عن يزيد النحوي، عن عكرمة، عن ابن عباس: **﴿إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين﴾** فكانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث. وقرأت على أحمد بن قاسم، وعبد الوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، قال: حدثني معاوية بن أبي صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس، قال: وقوله: **﴿إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين﴾**. فكان لا يرث مع الوالدين غيرهم إلا وصية إن كان للأقربين، فأنزل الله بعد هذا، ﴿ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له

ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ فبين سبحانه ميراث الوالدين، وأقر وصية الأقربين في ثلث مال الميت.

قال أبو عمر:

مذهب مالك وسائر الفقهاء، أن الوصية نسخت الوارثين خاصة الوالدين منهم والأقربين، وبقى منها ما كان لغير الوارثين ـ والذين كانوا أو أقربين؛ حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة؛ وحدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا جعفر بن محمد الفريابي، قال: حدثنا سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي؛ وحدثنا محمد ابن عبد الله بن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق ابن أبي حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار؛ وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبد الوهاب بن نجدة، قالوا كلهم: حدثنا إسماعيل بن عباس، عن شرحبيل بن مسلم، سمعه يقول سمعت أبا أمامة الباهلي يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع: « **إن الله قد أعطى كل في حق حقه، فلا وصية لوارث** » ـ اللفظ بحديث ابن أبي شيبة.

وأخبرنا محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد ابن الأعرابي أبو سعيد، قال: حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح الزعفراني، قال: حدثنا يزيد بن هارون؛ وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الجهم، والحرث بن أبي أسامة، قالا: حدثنا عبد الوهاب، قال: أخبرنا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن شهر بن حوشب، عن عبد الرحمن بن غنم، عن عمرو ابن خارجة، أن النبي ﷺ خطبهم ـ وهو على راحلته ـ فقال: « **إن الله قد**

قسم لكل وارث نصيبه من الميراث، فلا تجوز وصية لوارث».

وأخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسن، قال: حدثنا إبراهيم بن الهيثم الناقد، قال: حدثنا أبو معمر القطيعي، قال: حدثنا حجاج، عن ابن جريج، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة**».

قال أبو عمر:

(هذا إجماع من علماء المسلمين، فارتفع فيه القول، ووجب التسليم) ولا خلاف بين العلماء أن الوصية للأقارب أفضل من الوصية لغيرهم إذا لم يكونوا ورثة، وكانوا في حاجة؛ وكذلك لا خلاف علمته بين العلماء في جواز وصية المسلم لقرابته الكفار؛ لأنهم لا يرثونه؛ وقد أوصت صفية بنت حيي لأخ لها يهودي. واختلفوا فيمن أوصى لغير قرابته وترك قرابته الذين لا يرثون، فروى عن عمر أنه أوصى لأمهات أولاده لكل واحدة بأربعة آلاف، وروى عن عائشة أنها أوصت لمولاة لها بأثاث البيت، وروى عن سالم مثل ذلك. قال الضحاك: إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية. وقال طاوس: من أوصى فسمى غير قرابته ـ وترك قرابته محتاجين، ردت وصيته على قرابته، ذكره عبدالرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه ـ وهو مشهور عن طاوس. وروى عن الحسن البصري ـ مثله، وقال الحسن أيضا وجابر بن زيد، وسعيد بن المسيب: إذا أوصى لغير قرابته (وترك قرابته)، فإنه يرد إلى قرابته ثلثي الثلث ويمضي ثلثه لمن أوصى له: أخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، حدثنا أبو بكر بن أبي داود، حدثنا المثني بن أحمد، حدثنا عاصم بن علي، حدثنا أبو هلال، حدثنا قتادة، عن الحسن، وسعيد ابن المسيب، وجابر ابن زيد ـ فذكره. وبه قال إسحاق بن راهويه، ذكره

إسحاق الكوسج عنه: حدثناه أحمد بن محمد بن أحمد، وعبيد بن محمد، قالا: حدثنا الحسن بن سلمة، قال: حدثنا عبد الله ابن الجارود، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، عن إسحاق - فذكره.

وقال مالك، وسفيان الثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم: إذا أوصى لغير قرابته وترك قرابته محتاجين، أو غير محتاجين، جاز ما صنع وبئسما فعل - إذا ترك قرابته محتاجين وأوصى لغيرهم. وبه قال أحمد بن حنبل، وهو قول عمر، وعائشة، وابن عباس، وعطاء، ومجاهد، وقتادة، وسعيد بن جبير، وجمهور أهل العلم؛ واحتج الشافعي وغيره في جواز الوصية لغير الأقارب بحديث عمران بن حصين في الذي أعتق ستة أعبد له عند موته في مرضه لا مال له غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، فهذه وصية لهم في ثلثه، لأن أفعال المريض كلها وصية قي ثلثه، وهم لا محالة من غير قرابته، وحسبك بجماعة أهل الفقه والحديث يجيزون الوصية لغير القرابة، وفي ذلك ما يبين لك المراد من معاني الكتاب، وبالله العصمة والتوفيق.

ذكر حماد بن سلمة، عن قتادة، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر - في رجل أوصى بثلثه في غير قرابته، قال: يمضي حيث أوصى. وذكر حماد بن سلمة أيضا، عن حميد الطويل، أن ثمامة بن عبد الله، كتب إلى جابر يسأله عن رجل أوصى بثلثه في غير قرابته؛ فكتب جابر: أن امضه كما قال - وإن أمر بثلثه أن يلقى في البحر. قال حميد: وقال محمد بن سيرين: أما في البحر فلا، ولكن يمضي كما قال؛ وذكر وكيع عن إسرائيل، عن جابر، عن عامر، قال للرجل ثلثه عند موته يطرحه في البحر - إن شاء. ووكيع عن طلحة بن عمرو الحضرمي، عن عطاء بن

أبي رباح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم ـ زيادة لكم في أعمالكم**». والمبارك بن حسان عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ ـ: «**إن الله عز وجل يقول: ابن آدم، اثنتان لم يكن لك واحدة منهما، جعلت لك نصيبا من مالك حين أخذت بكظمك لأطهرك وأزكيك، وصلاة عبادي عليك**»، ودرست ابن زياد، عن يزيد الرقاشي، عن أنس بن مالك، قال: كنا عند رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله، مات فلان. قال: «**أوليس كان عندنا آنفا؟**» قالوا: بلى، قال: «**سبحان الله، أخذه آسف على غضب، المحروم من حرم وصيته**». وثور ابن يزيد، عن خالد بن معدان، قال: قال أبو بكر الصديق: إن الله تصدق علينا بثلث أموالنا زيادة في أعمالنا.

قال أبو عمر:

تركت الأسانيد بيني وبين رواة هذه الأحاديث، وهي أحاديث حسان، وليست فيها حجة من جهة الإسناد؛ لأن في نقلتها ضعفا. وأصح منها: ما حدثناه عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا أبو داود.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا عبد الواحد بن زياد، قال: حدثنا عمارة بن القعقاع، عن أبي زرعة ـ عمرو بن جرير، عن أبي هريرة، قال: قال رجل يا رسول الله، أي الصدقة أفضل؟ قال: «**إن تصدق وأنت صحيح حريص، تأمل البقاء وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم، قلت لفلان كذا**»، ولفلان كذا ـ زاد عبد الوارث: وقد

كان لفلان.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام، قال: حدثنا قتادة، عن مطرف، عن أبيه، قال: أتيت النبي - عليه السلام - وهو يقرأ: ﴿**ألهاكم التكاثر**﴾، فقال: «**يقول ابن آدم: مالي مالي، ومالك من مالك إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأمضيت**». ورواه شعبة وسعيد بن أبي عروة، عن قتادة، عن مطرف بن عبد الله، عن أبيه، عن النبي عليه السلام - مثله سواء.

وأخبرنا عبد الله (بن محمد. قال): حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن أبي فديك، قال: أخبرني ابن أبي ذئب، عن شرحبيل بن سعد، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: «**لأن يتصدق المرء في حياته بدرهم، خير من أن يتصدق بمائة عند موته**». وروى موسى بن عقبة، وشعبة، والثوري، عن أبي إسحاق، عن أبي حبيبة الطائي، قال: سمعت أبا الدرداء يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**مثل الذي يعتق عند الموت، مثل الذي يهدي إذا شبع**». ورواه أبو الأحوص، وجماعة، عن أبي إسحاق بإسناده - مثله. ومن حديث أبي سفيان، عن جابر، عن النبي ﷺ - مثله. وذكر وكيع، عن الثوري، والأعمش، عن زيد، عن مرة، عن عبد الله بن مسعود - في قوله: ﴿**وآتى المال على حبه**﴾. قال: أن تؤتيه وأنت صحيح شحيح، تأمل العيش وتخشى الفقر. وذكر حماد ابن سلمة، قال: حدثنا داود بن أبي هند، عن الشعبي، قال: من أوصى بوصية فلم يضار فيها ولم يجنف، كانت بمنزلة ما لو تصدق بها وهو

صحيح: حدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا إبراهيم بن موسى، قال: حدثنا يوسف بن موسي، حدثنا أبو معاوية، حدثنا داود بن أبي هند، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: الإضرار في الوصية من الكبار، ثم قرأ: ﴿**غير مضار وصية من الله**﴾ - إلى قوله: ﴿**ومن يعص الله ورسوله**﴾، قال في الوصية ﴿**ومن يطع الله ورسوله**﴾ قال في الوصية. حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، حدثنا عبدة عبد الله، حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث، قال نصر بن علي الحداني، قال: حدثنا الأشعث بن جابر الحداني، قال: حدثنا شهر بن حوشب، أن أبا هريرة حدثه أن رسول الله ﷺ قال: «**إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين أو سبعين سنة، ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية، فتجب لهما النار**». وقرأ أبو هريرة: ﴿**من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار**﴾. (وفي رواية معمر «**أن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة، ثم يعدل في وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة**». ولم يقل معمر: ابن جابر الحداني). وروى الثوري، ومعمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، قال: الجنف أن يوصي لابن ابنته وهو يريد ابنته، ويقول طاوس. إن رسول الله ﷺ، قال: «**لا وصية لوارث**». وروى عن ابن عباس في تفسير الجنف مثل قول طاوس. فقال الحسن: هو أن يوصي للأجانب ويترك الأقارب. وأصل الجنف في اللغة الميل، ومعناه في الشريعة الإثم.

قال أبو عمر:

جمهور العلماء على أن الوصية لا تجوز لوارث على حال من الأحوال، إلا أن يجيزها الورثة بعد موت الموصي؛ فإن أجازها الورثة بعد

الموت، فجمهور العلماء على جوازها؛ وممن قال ذلك: مالك، وسفيان، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور. وقال ابن خواز بنداد: اختلف أصحابنا في الوصية للوارث، فقال بعضهم: هي وصية صحيحة ـ وللوارث الخيار في إجازتها أو ردها؛ فإن أجازوا، فإنما هو تنفيذ لما أوصى به الميت. وقال بعضهم: ليست وصية صحيحة فإن أجازوا، فهي عطية منهم مبتدأة. وقال المزني، وداود، وأهل الظاهر: لا تجوز وإن أجازها الورثة، وحسبهم أن يعطوه من أموالهم ما شاءوا. وحجتهم أن رسول الله ﷺ، قال: «**لا وصية لوارث**»، ولم يقل: «**إلا أن يجيزها الورثة**». وسائر العلماء من التابعين، ومن بعدهم من الخالفين ـ يجيزونها، لأنهم يرونها عطية من الورثة بعضهم لبعض؛ فلذلك اعتبروا فيها الجواز بعد موت الموصي، لأنه حينئذ يصح ملكهم، وتصح عطيتهم.

واختلف الفقهاء في إجازة الورثة الوصية في حياة الموصي إذا أوصى لورثته، أو بأكثر من ثلثه ـ واستأذنهم في ذلك ـ وهو مريض، فقال مالك: إذا كان مريضا واستأذن ورثته في أن يوصي لوارث، أو يوصي بأكثر من ثلثه، فأذنوا له ـ وهو مريض محجور عن أكثر من ثلثه، لزمهم ما أجازوا من ذلك. وقال الثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم، وأحمد، وأكثر أهل العلم: لا يلزمهم حتى يجيزوا بعد موته، وسواء أجازوا ذلك في مرضه أو صحته ـ إذا كان ذلك في حياته؛ وأجمعوا أنهم لو أجازوا ذلك ـ وهو صحيح ـ لم يلزمهم؛ وأجمعوا أنهم إذا أجازوا ما أوصى به موروثهم لوارث منهم، أو أجازوا وصيته بأكثر من الثلث بعد موته، لزمهم ذلك، ولم يكن لهم أن يرجعوا في شيء منه ـ

قبض أو لم يقبض؛ وأن هذا لا يحتاج فيه إلى قبض عند جميعهم.

فهذه أصول مسائل الوصايا، وأما الفروع فتتسع جدا ـ والحمد لله على كل حال.

وأما قوله عز وجل: ﴿**فمن بدله بعد ما سمعه**﴾ الآية، فمعناه عند جماعة العلماء، تبديل ما أوصى به المتوفى إذا كان ذلك مما يجوز امضاؤه، فإن أوصى بما لا يجوز مثل أن يوصي بخمر، أو خنزير، أو بشيء من المعاصي؛ فهذا يجوز تبديله ولا يجوز إمضاؤه، كما لا يجوز إمضاء ما زاد على الثلث، أو لوارث؛ حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا محمد بن أبي دليم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا يعقوب بن كعب، قال: حدثنا الوليد بن مسلم، عن ابن ثوبان، عن أبيه، عن مكحول، قال: كان في وصية أبي الدرداء؛ بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به أبو الدرداء، أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن الله يبعث من في القبور، وأنه يؤمن بالله، ويكفر بالطاغوت على ذلك يحيا ويموت ـ إن شاء الله، وأوصى فيما رزقه الله بكذا وكذا، وأن هذه وصيته إن لم يغيرها قبل الموت.

أخبرنا عبد الله بن أحمد، حدثنا أحمد بن جعفر بن حمدان، حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، حدثنا أبي، حدثنا هشيم، عن مجالد، عن الشعبي، قال: كتب عمر في وصيته لا يقر عامل أكثر من سنة ـ إلا الأشعري ـ يعني أبا موسى، فأقروه أربع سنين.

قال أبو عمر:

لا يختلف العلماء أن للإنسان أن يغير وصيته ويرجع فيما شاء منها، إلا أنهم اختلفوا من ذلك في المدبر، فقال مالك رحمه الله ـ الأمر المجتمع عليه عندنا، أن للإنسان أن يغير من وصيته ما شاء من عتاقة وغيرها إلا التدبير، وله أن ينقض وصيته كلها، ويبدلها بغيرها، ويصنع من ذلك ما شاء إلا التدبير، فإنه لا يتصرف فيه. قال أبو الفرج: المدبر في العتاقة كالمعتق إلى شهر، لأنه أجل آت لا محالة. وقد أجمعوا أنه لا يرجع في اليمين بالعتق، والعتق إلى أجل، فكذلك المدبر، وقال الثوري وسائر الكوفيين، إذا قال الرجل إن مت ففلان حر، فليس له أن يرجع؛ وإن قال إن مت من مرضي هذا، ففلان حر؛ فإن شاء أن يبيعه باعه، فإن لم يبعه فمات عتق؛ فإن صح فلا شيء له.

قال أبو عمر:

وإن قال الرجل لعبده: فلان حر بعد موتي ـ وأراد الوصية ، فله الرجوع عند مالك في ذلك؛ وإن قال: فلان مدبر ـ بعد موتي، لم يكن له الرحوع فيه، ؛ وإن أراد التدبير بقوله الأول، لم يرجع أيضا عند أكثر أصحاب مالك؛ واختلف ابن القاسم، وأشهب ـ فيمن قال: عبدي حر بعد موتي ـ ولم يرد الوصية، ولا التدبير؛ فقال ابن القاسم: هو وصية. وقال أشهب: هو مدبر ـ إن لم يرد الوصية؛ وأما الشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، فكل هذا عندهم وصية، والمدبر عندهم وصية يرجع فيها، والمدبر وغير المدبر من سائر ما ينفذ بعد الموت في الثلث من الوصايا عندهم سواء، يرجع صاحبه في ذلك كله، وفيما شاء منه؛ إلا أن الشافعي قال: لا يكون الرجوع في المدبر إلا بأن يخرجه من ملكه ببيع، أو هبة، وليس قوله قد رجعت رجوعا؛ وإن لم يخرج المدبر من

ملكه حتى يموت، فإنه يعتق بموته؛ وقال في القديم: يرجع في المدبر بما يرجع في الوصية. وأجازه المزني - قياسا على إجماعهم على الرجوع فيمن يوصى بعتقه، وقال أبو ثور: إذا قال قد رجعت في مدبري فلان، فقد بطل التدبير، فإن مات لم يعتق؛ وحجة الشافعي ومن قال بقوله في أن المدبر وصية، إجماعهم على أنه في الثلث كسائر الوصايا، وفي إجازتهم وطء المدبرة ما ينقض قياسهم على المعتق إلى أجل؛ وقد ثبت أن النبي ﷺ باع مدبراً، وأن عائشة دبرت جارية لها ثم باعتها؛ وهو قول جابر، وابن المنكدر، ومجاهد، وجماعة من التابعين.

مالك، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، عن أبيه، قال: جاءني رسول الله ﷺ، يعودني عام حجة الوداع، وبي وجع قد اشتد بي، فقلت: يا رسول الله! قد بلغ مني الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا ترثني إلا ابنة لي، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: «لا»، قلت: فالشطر؟ قال: «لا» قلت: الثلث؟ قال: «الثلث، والثلث كثير إنك ان تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله، إلا أجرت فيها، حتى ما تجعل فيّ امرأتك، قال: قلت يا رسول الله أخلف بعد أصحابي؟ قال: «**إنك لن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضربك آخرون، اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، لكن البائس سعد بن خولة**»، يرثى له رسول الله ﷺ. إن مات بمكة.

هذا حديث قد اتفق أهل العلم على صحة إسناده، وجعله جمهور الفقهاء أصلا في مقدار الوصية، وأنه لا يتجاوز بها الثلث إلا أن في بعض ألفاظه اختلافا عند نقلته. فمن ذلك أن ابن عيينة قال فيه: عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبيه: مرضت عام الفتح، انفرد بذلك عن ابن شهاب فيما علمت، وقد روينا هذا الحديث من طريق معمر، ويونس بن يزيد، وعبد العزيز بن أبي سلمة، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وابن أبي عتيق، وإبراهيم بن سعد، فكلهم قال فيه: عن ابن شهاب: عام حجة الوداع، كما قال مالك.

حدثنا محمد بن إبراهيم قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، وحدثنا عبدالوارث بن

سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، وأحمد بن زهير، قالا: حدثنا الحميدي، قالا جميعا: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا الزهري، قال: أخبرني عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه، قال: مرضت بمكة عام الفتح مرضا أشفيت منه، فأتاني رسول الله، ﷺ، يعودني، فقلت: يا رسول الله، إن لي مالا كثيرا، وليس لي من يرثني إلا ابنتي، أفأتصدق بمالي كله؟ قال: «**لا**» قلت: أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا. قلت: فالشطر، قال: لا. قلت: فالثلث؟ قال: «**الثلث،والثلث كثير**»، وذكر الحديث، قال يعقوب بن شيبة: سمعت علي بن المديني وذكر هذا الحديث فقال: قال معمر، ويونس، ومالك: حجة الوداع، وقال ابن عيينة، عام الفتح، قال: والذين قالوا حجة الوداع أصوب.

قال أبو عمر:

لم أجد ذكر عام الفتح إلا في رواية ابن عيينة لهذا الحديث. وفي حديث عمرو القارى رجل من الصحابة، في هذا الحديث. رواه عفان بن مسلم عن وهيب بن خالد، عن عبد الله بن عثمان بن خثيم، عن عمرو القاري، عن أبيه، عن جده عمرو القاري، أن رسول الله ﷺ، قدم مكة، عام الفتح، فخلف سعدا مريضا، حين خرج إلى حنين، فلما قدم من الجعرانة معتمرا، دخل عليه، وهو وجع مغلوب. فقال سعد: يا رسول الله إن لي مالا، وإني أورث كلالة، أفأوصي بمالي كله أو أتصدق بمالي كله؟ قال: «**لا**» وذكر الحديث. هكذا في حديث عمرو القاري. أفأوصي على الشك أيضا، وأما حديث ابن شهاب،فلم يختلف عنه أصحابه، لا ابن عيينة، ولا غيره، أنه قال فيه: أفأتصدق بمالي كله، أو بثلثي مالي؟ ولم يقل: أفأوصي؟ فإن صحت هذه اللفظة قوله أفأتصدق كان

في ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليه جمهور أهل العلم، في هبات المريض وصدقاته وعتقه، أن ذلك من ثلثه، لا من جميع ماله. وهو قول مالك، والليث، والأوزاعي، والثوري، والشافعي، وأبي حنيفة وأصحابه، وأحمد، وعامة أهل الحديث، والرأي، وحجتهم حديث عمران بن حصين في الذي أعتق ستة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم، ثم توفى، فأعتق رسول الله ﷺ، منهم اثنين، وأرق أربعة.

وقالت فرقة من أهل النظر (وأهل الظاهر) منهم داود في هبة المريض: أنها من جميع ماله. والحجة عليهم شذوذهم عن السلف. ومخالفة الجمهور، وما ذكرنا في هذا الباب من حديث سعد وعمران بن حصين.

وقد قال بعض أهل العلم: أن عامر بن سعد هو الذي قال في حديث سعد: أفأتصدق بثلثي مالي أو بمالي؟ وأما مصعب بن سعد، فإنما قال: أفأوصي؟ ولم يقل: أفأتصدق.

والذي أقوله: أن ابن شهاب هو الذي قال عن عامر بن سعد في هذا الحديث: أفأتصدق؟ لأن غير ابن شهاب رواه عن عامر فقال فيه: أفأوصي؟ كما قال مصعب بن سعد، وهو الصحيح إن شاء الله.

روى شعبة والثوري، عن سعد بن إبراهيم، عن عامر بن سعد، عن سعد بن أبي وقاص، قال: جاء النبي ﷺ يعودني، وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: يرحم الله سعد بن عفراء، قلت: يا رسول الله أفأوصي بمالي كله؟ قال: «**لا**»، قلت: فالشطر؟ قال: «**لا**». قلت: فالثلث؟ قال: «**الثلث، والثلث كثير**»، وذكر تمام الحديث، حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا

قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا حسين بن علي، عن زائدة، عن عبد الملك بن عمير، عن مصعب بن سعد، عن أبيه، قالـك عادني رسول الله، ﷺ، فقلت له: أوصي بمالى كله؟ قال: «لا». قلت: فالنصف؟ قال: «لا». قلت: فالثلث؟ قال: «ينعم، والثلث كثير».

فهذه الآثار في الوصية بالثلث.

وأجمع علماء المسلمين على أنه لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه إذا ترك ورثة من بنين أو عصبة.

واختلفوا إذا لم يترك بنين ولا عصبة، ولا وارثا بنسب أو نكاح فقال ابن مسعود: إذا كان كذلك، جاز له أن يوصي بماله كله. (وعن أبي موسى الأشعري مثله) وقال بقولهما قوم: منهم مسروق، وعبيدة السلماني) وبه قال إسحاق بن راهوية. واختلف في ذلك قول أحمد.

وذهب إليه جماعة من المتأخرين ممن يقول بقول زيد بن ثابت في هذه المسألة، ومن حجتهم أن الاقتصار على الثلث (في الوصية) إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء، وهذا لا ورثة له، فليس ممن عني بالحديث (والله أعلم).

(ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، أن أبا موسى أجاز وصية امرأة بمالها كله، لم يكن لها وارث، وعن الثوري، عن أبي إسحاق، عن أبي ميسرة، قال: قال لي ابن مسعود، إنكم من أحرى حي بالكوفة أن يموت ولا يدع عصبة ولا رحما، فما يمنعه إذا كان ذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين؟ وعن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة قال: إذا مات الرجل، وليس عليه عقد لأحد، ولا عصبة يرثونه، فإنه يوصي بماله كله، حيث شاء، وعن ابن عيينة،

عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي، عن مسروق مثله) وقال زيد بن ثابت: لا يجوز (لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه، كان له بنون، أو ورث كلالة، أو ورثه جماعة المسلمين)؛ لأن بيت مالهم عصبة من لا عصبة له، وبهذا القول قال جمهور أهل العلم، وإليه ذهب جماعة فقهاء الأمصار، إلا ما ذكرنا عن طوائف من المتأخرين من أصحابهم.

وفي هذا الحديث تخصيص للقرآن، لأنه أطلق الوصية.

ولم يقيدها بمقدار لا يتعدى، وكان مراده عز وجل من كلامه، ما بينه عنه رسوله ﷺ، قال الله عز وجل: ﴿**وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم**﴾ يعني لتبين لهم مراد ربهم. فيما احتمله التأويل من كتابهم الذي نزل عليهم. وسيأتي القول في حكم الوصية لغير الوالدين والأقربين، في باب نافع، وباب يحيى بن سعيد، إن شاء الله.

وأجمع فقهاء الأمصار أن الوصية بأكثر من الثلث إذا أجازها الورثة جازت، وإن لم يجزها الورثة لم يجز منها إلا الثلث.

وقال أهل الظاهر: أن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز، أجازها الورثة أو لم يجيزوها، وهو قول عبد الرحمن بن كيسان، وإلى هذا ذهب المزني: لقول رسول الله ﷺ، لسعد، حين قال له أوصي بشطر مالي؟ قال: «**لا**». ولم يقل له: إن أجازه ورثتك جاز، وكذلك قالوا: أن الوصية للوارث لا تجوز، أجازها الورثة أم لم يجيزوها؛ لقول رسول الله، ﷺ: «**لا وصية لوارث**» وسائر الفقهاء يجيزون ذلك، إذا أجازها الورثة، ويجعلونها هبة مستأنفة (من قبل الورثة) في الوجهين جميعا. منهم مالك، والليث، والأوزاعي، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم، وفي قول رسول الله ﷺ: «**الثلث كثير**»، دليل على أنه

الغاية التي إليها تنتهي الوصية. وأن ذلك كثير في الوصية، وأن التقصير عنه أفضل، ألا ترى إلى قول رسول الله ﷺ بعقب قوله: «**الثلث كثير**» ولأن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس، فاستحب له الإبقاء لورثته.

وكره جماعة من أهل العلم الوصية بجميع الثلث. ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه قال: إذا كان ورثته قليلا، وماله كثيرا، فلا بأس أن يبلغ الثلث في وصيته، واستحب طائفة منهم الوصية بالربع، روى ذلك عن ابن عباس، وغيره.

وقال إسحاق بن راهويه: السنة في الوصية الربع، لقول رسول الله، ﷺ: «**الثلث كثير**»، إلا أن يكون رجل يعرف في ماله شبهات فيجوز له الثلث، لا يجوز غيره».

قال أبو عمر:

لا أعلم لإسحاق حجة في قوله: السنة في الوصية الربع،وهذا الذي نزع به ليس بحجة في تسمية ذلك سنة.

وقد روى عن أبي بكر الصديق أنه كان يفضل الوصية بالخمس، وبذلك أوصى، وقال: رضيت لنفسي ما أرضى الله لنفسه، (كأنه) يعني خمس الغنائم. واستحب جماعة الوصية بالثلث، واحتجوا بحديث ضعيف، عن النبي ﷺ، أنه قال: «**جعل الله لكم في الوصية ثلث أموالكم، زيادة في أعمالكم**». وهو حديث انفرد به طلحة بن عمرو عن عطاء عن أبي هريرة وطلحة ضعيف، روى عنه هذا الخبر وكيع، (وابن وهب) وغيره، ولا خلاف بين علماء المسلمين أن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز على حسب ما قدمنا ذكره.

(وقد روى معمر عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: الثلث وسط، لا غبن فيه ولا شطط، وهذا لا ندري ما هو؛ لأن الغاية ليست بوسط، إلا أن يكون أراد حكم النبي ﷺ، بذلك وسط، أي عدل. والوسط العدل).

وروى هشام بن عروة عن أبيه، عن ابن عباس، قال: لو أن الناس غضوا من الثلث، فإن رسول الله ﷺ، قال: «**الثلث، والثلث كثير**»، فليتهم نقصوا إلى الربع.

وقال قتادة: الثلث كثير، والقضاة يجيزونه، والربع قصد، وأوصى أبو بكر بالخمس.

(وذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، قال: الثلث جهد، وهو جائز.

وعن معمر، عن قتادة، قال: أوصى عمر رضي الله عنه بالربع، وأوصى أبو بكر بالخمس، وهو أحب إلي.

وعن الثوري، عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: كان الخمس أحب إليهم من الربع، والربع أحب إليهم من الثلث.

قال الثوري: وأخبرني من سمع الحسن وأبا قلابة يقولان: أوصى أبو بكر بالخمس).

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا ابن أبي داود قال: حدثنا زياد بن أيوب، قال: حدثنا معاذ بن أيوب، قال: حدثنا إسماعيل بن علية قال: حدثنا إسحاق بن سويد، عن العلاء ابن زياد، قال: أوصاني أبي أن أسأل العلماء أي الوصية أعدل. فما تتابعوا عليه فهي وصيته، فسألت فتتابعوا على الخمس.

قال: وأخبرنا ابن أبي داود، قال: حدثنا أحمد بن سنان، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: كانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحب الثلث، وصاحب الخمس، أفضل من صاحب الربع، يعني في الوصية.

وأجمعوا أن الوصية ليست بواجبة إلا على من كانت عليه حقوق بغير بينة، أو كانت عنده أمانة بغير شهادة فإن كان ذلك فواجب عليه الوصية، فرضا، لا يحل له أن يبيت ليلتين إلا وقد أشهد بذلك، وأما التطوع فليس على أحد أن يوصي به، إلا فرقة شذت فأوجبت ذلك، والآية بإيجاب الوصية للوالدين والأقربين منسوخة. وسنبين ذلك في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا (هذا) إن شاء الله.

ولم يوص رسول الله ﷺ، ولو كانت الوصية واجبة كان أبدر الناس إليها رسول الله، ﷺ، بل قال عليه الصلاة والسلام: «**أفضل الصدقة أن تعطى وأنت صحيح، شحيح، تأمل الغنى، وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت النفس الحلقوم، قلت: هذا لفلان وهذا لفلان**».

وذكر عبد الرزاق، عن الثوري، عن الحسن بن عبيد الله، عن إبراهيم النخعي أنه ذكر له أن الزبير، وطلحة كانا يشددان على الرجل في الوصية، فقال: ما كان عليهما أن يفعلا، توفى رسول الله، ﷺ، فما أوصى، وأوصى أبو بكر، فإن أوصى فحسن، وإن لم يوص فلا بأس.

قال أبو عمر:

ليس قول النخعي هذا بشيء، لأن رسول الله ﷺ، لم يختلف عنه ما يوصي فيه؛ لأنه مخصوص بأن يكون كلما يتركه صدقة.

قال: وحدثنا إسماعيل، قال: سمعت عبد الله بن عون يقول: إنما

الوصية بمنزلة الصدقة، فأحب إلي إذا كان الموصى له غنيا عنها أن يدعها.

وأما قول سعد في الحديث: وأنا ذو مال، ففيه دليل على أنه لو لم يكن ذا مال ما أذن له رسول الله ﷺ، في الوصية، والله أعلم، ألا ترى إلى قوله: «**لأن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس**» وقد منع علي بن أبي طالب أو ابن عمر مولى لهم من أن يوصي، وكان له سبعمائة درهم، وقال: إنما قال الله تبارك وتعالى: ﴿**إن ترك خيرا**﴾، وليس لك كبير مال.

وروى ابن جريج، عن ابن طاوس، عن أبيه، قال: لا يجوز لمن كان ورثته كثيرا، وماله قليلا، أن يوصي بثلث ماله.

قال: وسئل ابن عباس عن ثمانمائة درهم، فقال: قليل، وسئلت عائشة عن رجل له أربعمائة درهم، وله عدة من الولد، فقالت: ما في هذا فضل عن ولده.

وفي هذا الحديث أيضا عيادة العالم والخليفة وسائر الجلة للمريض.

وفيه دليل على أن الأعمال لا تزكو عند الله إلا بالنيات، لقوله: «**وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت فيها**». فدل على أنه لا يؤجر على شيء من الأعمال إلا ما ابتغى به وجهه تبارك وتعالى.

وفيه دليل على أن الإنفاق على البنين والزوجات من الأعمال الصالحات وإن ترك المال للورثة أفضل من الصدقة به، إلا لمن كان واسع المال، والأصول تعضد هذا التأويل؛ لأن الإنفاق على من تلزمه نفقته فرض وأداء الفرائض أفضل من التطوع.

ولو استدل مستدل على وجوب نفقات الزوجات بهذا الحديث لكان

مذهبا؛ لقوله: «**حتى ما تجعل في امرأتك**».

وأما قول سعد: أخلف بعد أصحابي، فمعناه عندي، والله أعلم، اخلف بمكة بعد أصحابي المهاجرين المنصرفين إلى المدينة. ويحتمل أن يكون لما سمع رسول الله ﷺ، يقول: «**إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله**»، وتنفق فعل مستقبل، أيقن أنه لا يموت من مرضه ذلك، أو ظن ذلك، فاستفهمه هل يبقى بعد أصحابه؟ فأجابه رسول الله ﷺ بضرب من قوله لن تنفق (نفقة) تبتغي بها وجه الله وهو قوله: «**إنك أن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك ان تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرون**». وهذا كله ليس بتصريح، ولكنه قد كان كما قاله ﷺ، وصدق في ذلك ظنه، وعاش سعد حتى انتفع به أقوام، واستضر به آخرون.

وروى ابن وهب، قال: أخبرني عمرو بن الحارث، عن بكير بن الأشج، قال: سألت عامر بن سعد بن أبي وقاص عن قول رسول الله ﷺ، لأبيه عام حجة الوداع: «**ولعلك أن تخلف، حتى ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرون**» فقال: أمر سعد على العراق، فقتل قوما على ردة، فأضر بهم، واستتاب قوما سجعوا سجع مسيلمة، فتابوا فانتفعوا.

قال أبو عمر:

مما يشبه قول رسول الله ﷺ، (لسعد) هذا الكلام، قوله للرجل الشعث الرأس: «**ماله؟ ضرب الله عنقه**» فقال الرجل: في سبيل الله، (فقال رسول الله ﷺ: «**في سبيل الله**» فقتل الرجل في تلك الغزاة.

ومثله قوله ﷺ، في غزوة مؤتة: «**أميركم زيد بن حارثة، فإن قتل فجعفر بن أبي طالب، فإن قتل فعبد الله بن رواحة**»، فقال بعض أصحابه:

نعى إليهم أنفسهم، فقتلوا ثلاثتهم في تلك الغزاة.

ومثل ذلك أيضا، قصة عامر بن سنان حين ارتجز برسول الله ﷺ، في سيره إلى خبير، فقال له رسول الله ﷺ: **«غفر لك ربك يا عامر»** فقال له عمر: يا رسول الله! لو أمتعتنا به، قال: وذلك إنه ما استغفر لإنسان قط يخصه بذلك، إلا استشهد، فاستشهد (عامر) يوم خيبر. وهذا كله ليس بتصريح من رسول الله ﷺ، في القول، ولا تبيين في المراد والمعنى، ولكنه كان يخرج كله كما ترى، وقد خلف سعد بن أبي وقاص بعد حجة الوداع نحو خمس وأربعين سنة، وتوفى سنة خمس وخمسين، وقد ذكرنا أخباره وسيره، وطرفا من فضائله، في كتابنا في الصحابة، فأغنى عن ذكره ها هنا.

وفيه دليل على أن المهاجر لا يجوز له المقام بالأرض التي هاجر منها أكثر مما وقت له، وذلك ثلاثة أيام، وذلك محفوظ في حديث العلاء بن الحضرمي، أن رسول الله ﷺ، جعل للمهاجرين ثلاثة أيام، بعد الصدر. وهذه الهجرة هي التي كان يحرم بها على المهاجر الرجوع إلى الدار التي هاجر منها. وقالت عائشة: إنما كانت الهجرة قبل فتح مكة، والنبي، ﷺ، (بالمدينة ليفر الرجل بدينه إلى رسول الله ﷺ). وروى ابن عباس أن رسول الله ﷺ، قال يوم الفتح: **«لا هجرة، ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا»**. رواه مجاهد، عن طاوس، عن ابن عباس، وقد جاءت أحاديث ظاهرها في الهجرة على خلاف هذه، منها حديث عبد الله بن وقدان القرشي وكان مستعرضا في بني سعد، قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا تنقطع الهجرة ما قوتل الكفار»**.

وروى ابن محيريز عن عبد الله بن السعدي عن النبي ﷺ، مثله.

ومنها حديث معاوية أن النبي ﷺ قال: **«لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع**

التوبة، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها».

قال أبوجعفر الطحاوي: هذه الهجرة، هجرة المعاصي، غير الهجرتين الأولبين، كما روى الزهري عن صالح بن بشير بن فديك، قال: خرج فديك إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إنهم يزعمون أنه من لم يهاجر هلك، فقال رسول الله ﷺ: «**يا فديك أقم الصلاة، وآت الزكاة، واهجر السوء، واسكن من أرض قومك حيث شئت، تكن مهاجرا**».

وقال الحكم بن عتيبة أفضل الجهاد والهجرة، كلمة عدل عند إمام جائر.

وقد قيل: إنه لم تكن هجرة مفترضة بالجملة على أحد إلا على أهل مكة، فإن الله عز وجل افترض عليهم الهجرة إلى نبيهم، حتى فتح عليه مكة، فقال حينئذ: «**لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية**»، فمضت الهجرة على أهل مكة، من كان مهاجرا، لم يجز له الرجوع إلى مكة واستيطانها، وترك رسول الله ﷺ، بل افترض عليهم المقام معه، فلما مات ﷺ، افترقوا في البلدان، وقد كانوا يعدون من الكبائر أن يرجع أعرابيا بعد هجرته.

وهذا الحديث يدل على قوله: «**لا هجرة بعد الفتح**»، أي لا هجرة مبتدأة يهجر بها المرء وطنه، هجرانا لا ينصرف إليه، من أهل مكة قريش خاصة بعد الفتح وأما من كان مهاجرا منهم فلا يجوز له الرجوع إليها على حال من الأحوال، ويدع رسول الله، ﷺ.

وهذا بين مما ذكرنا إن شاء الله.

وقد بقى من الهجرة باب باق إلى يوم القيامة، وهو المسلم في دار الحرب إذا أطاقت أسرته، أو كان كافرا فأسلم، لم يحل له المقام في دار

الحرب، وكان عليه الخروج عنها فرضا واجبا، قال رسول الله ﷺ: «**أنا بريء من كل مسلم مع مشرك**» وكيف يجوز لمسلم المقام في دار تجري عليه فيها أحكام الكفر، وتكون كلمته فيها سفلى، ويده، وهو مسلم، هذا لا يجوز لأحد.

وفيه دليل على قطع الذرائع في المحرمات؛ لأن سعدا وإن كان مريضا فربما حمل غيره حب الوطن على دعوى المرض، فلذلك قال رسول الله ﷺ: «**اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم ولكن البائس سعد بن خولة**».

وقوله: يرثى له رسول الله ﷺ، إن مات بمكة من قول ابن شهاب.

(حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ؛ حدثنا محمد ابن أبي العوام: حدثنا يونس بن هارون، أخبرنا سفيان بن حسين، عن الزهري، عن عامر بن سعد، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ، عاده في مرضه، بمكة، فقال: يا رسول الله، إني أدع مالا كثيرا، وليس يرثني إلا ابنة لي، أفأوصي بمالي كله؟ قال: «**لا**». قال: فنصفه؟ قال: «**لا**». قال: فبثلثه؟ قال: «**الثلث، والثلث كثير، سعد إنك ان تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس، وإنك توجر في نفقتك كلها، حتى فيما تجعل في امرأتك**»، قال: يا رسول الله، إني أرهب أن أموت في الأرض التي هاجرت منها، فادع الله لي، قال: «**اللهم أشف سعدا، اللهم أشف سعدا**». قال: يا رسول الله أأخلف عن هجرتي؟ قال: «**إنك عسى أن تخلف، ولعلك إن تعيش بعدي، حتى يضربك قوم، وينتفع بك آخرون. اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم لكن البائس سعد بن خولة**».

وفي قول سعد في هذا الحديث: أرهب أن أموت في الأرض التي هاجرت، وقول النبي ﷺ: «**اللهم أمض لأصحابي هجرتهم**»، دليل على أنه إنما يحزن على سعد بن خولة، لأنه مات في الأرض التي هاجر منها، لا انه لم يهاجر، كما ظن بعض من لا يعلم ذلك؛ لأن سعد بن خولة ممن شهد بدرا، عند جماعة أهل العلم، والسير، والخبر، على أنه قد روى ذلك أيضا نصا).

وقد روى جرير بن حازم، قال: حدثني عمي جرير بن يزيد، عن عامر بن سعد، عن أبيه، قال: مرضت بمكة، فأتاني رسول الله ﷺ، يعودني، فقلت: يا رسول الله أموت بأرضي التي هاجرت منها؟ ثم ذكر معنى حديث ابن شهاب هذا. وفي آخره «**لكن سعد بن خولة البائس قد مات في الأرض التى هاجر منها**». حدثني محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقي، قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن إسماعيل بن محمد بن سعد بن أبي وقاص، عن عبد الرحمن الأعرج، قال: خلف النبي ﷺ، على سعد رجلا فقال: «**إن مات بمكة فلا تدفنه بها**».

(قال سفيان: لأنه كان مهاجرا) وروى سفيان بن عيينة، عن محمد ابن قيس، عن أبي بردة، عن سعد بن أبي وقاص، قال: سألت النبي، ﷺ، أتكره للرجل أن يموت في الأرض التي هاجر منها؟ قال: «نعم» وقال فضيل بن مرزوق: سألت إبراهيم عن الجوار بمكة، فرخص فيه، وقال: إنما كره لئلا يغلو السعر، وكره لمن هاجر أن يقيم بها. (حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن المفسر، حدثنا أحمد بن علي، حدثنا يحيى بن معين) حدثنا وكيع عن عبد الله بن سعد، عن أبيه، عن ابن

عمر، قال: كان رسول الله ﷺ إذا قدم مكة، قال: «**اللهم لا تجعل منا ياانابها. (حتى تخرجنا منها)**» (لأنه كان مهاجرا).

وأما سعد بن خولة فرجل من بني عامر بن لؤى، وقد قيل: أنه حليف لهم، وقد ذكرناه في كتابنا في الصحابة بما فيه كفاية.

حدثني خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا الحسن بن علية وإسحاق بن إبراهيم بن جابر، قالا: حدثنا يحيى بن بكير، قال: حدثني الليث عن يزيد بن أبي حبيب، قال: توفى سعد بن خولة في حجة الوداع.

٥٣٢ ـ الوصية للوارث والحيازة

قال مالك: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا أنها لا تجوز وصية لوارث.

وهذا كما قال مالك ـ رحمه الله ـ وهي سنة مجتمع عليها لم يختلف العلماء فيها إذا لم يجزها الورثة، فإن أجازها الورثة فقد اختلف في ذلك، فذهب جمهور الفقهاء المتقدمين، إلى أنها جائزة للوارث إذا أجازها له الورثة بعد موت الموصي.

وذهب داود بن علي، وأبو إبراهيم المزني، وطائفة إلى أنها لا تجوز ـ وإن أجازها الورثة على عموم ظاهر السنة في ذلك. وقد أوضحنا هذا في باب نافع من كتابنا هذا ـ والحمد لله.

وقد روى عن النبي ﷺ من أخبار الآحاد أحاديث حسان في أنه لا وصية لوارث من حديث عمرو بن خارجة، وأبي أمامة الباهلي، وخزيمة ابن ثابت، ونقله أهل السير في خطبته بالوداع ﷺ وهذا أشهر من أن يحتاج فيه إلى إسناد.

حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبد الوهاب بن نجدة، قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن شرحبيل ابن مسلم، قال: سمعت أبا أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إن الله ـ عز وجل ـ قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث**».

وأما قول مالك: لا بأس بأكل صيد المجوسي؛ لأن رسول الله ﷺ قال في البحر: «**هو الطهور ماؤه، الحل ميتته**» فقد مضى ذكر هذا الحديث في باب صفوان بن سليم، ومضى القول في معانيه وما للعلماء فيه من المذاهب هناك، ومضى في باب وهب بن كيسان تصحيح ذلك أيضا (بما فيه كفاية) والحمد لله.

٥٣٣ ـ ما جاء في المؤنث من الرجال ومن أحق بالولد

مالك،عن هشام بن عروة، عن أبيه،أن مخنثا كان عند أم سلمة زوج النبي ﷺ فقال لعبد الله بن أبي أمية ورسـول الله ﷺ يسمـع: ياعبد الله، إن فتح الله عليكم الطائف غدا: فإني أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ :«لا يدخلن هؤلاء عليكم» .

هكذا روى هذا الحديث جمهور الرواة عن مالك مرسلا، ورواه سعيد بن أبي مريم عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن أم سلمة، والصواب عن مالك ما في الموطأ ولم يسمعه عروة من أم سلمة، وإنما رواه عن زينب ابنتها عنها، كذلك قال ابن عيينة، وأبو معاوية عن هشام، فأما حديث ابن أبي مريم عن مالك، فحدثناه أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن عيسى، قال: حدثنا يحيى بن أيوب، قال: حدثنا سعيد بن أبي مريم، قال: أخبرنا مالك، قال: حدثنا هشام ابن عروة، عن أبيه، عن أم سلمة ـ أن النبي ﷺ كان عندها، وكان مخنث عندهم جالسا، فقال المخنث لعبد الله بن أبي أمية أخي أم سلمة: إن فتح الله عليكم الطائف غدا، فأنا أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ ـ: **«لا تدخلن هؤلاء عليكم»**.

وأما حديث ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبي سلمة، عن أمها أم سلمة، قالت: دخل عليّ رسول الله ﷺ وعندي مخنث، فسمعه يقول لعبد الله بن أبي أمية: يا عبد الله، أرأيت

إن فتح الله عليكم الطائف غدا، فعليك بابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، قالت: فقال رسول الله ﷺ ـ: «**لا تدخلن هؤلاء عليكم**» قال سفيان: قال ابن جريج: اسمه هيت ـ يعني المخنث.

وأخبرنا محمد بن إبراهيم، وإبراهيم بن شاكر، قالا: حدثنا محمد ابن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب الرقي، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق، قال: حدثنا أبو كريب، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبي سلمة، عن أم سلمة ـ فذكر الحديث بتمامه.

قال أبو عمر:

ذكر عبد الملك بن حبيب، عن حبيب ـ كاتب مالك: قلت لمالك: إن سفيان زاد في حديث ابنة غيلان أن مخنثا يقال له هيت وليس في كتابك هيت، فقال مالك: صدق وهو كذلك، وكان النبي ﷺ غربه إلى الحمى، وهو موضع من ذي الحليفة ذات الشمال من مسجدها؛ قال حبيب: وقلت لمالك، وقال سفيان في الحديث: إذا قعدت تثنت، وإذا تكلمت تغنت؛ قال مالك: صدق كذلك هو في الحديث، قال: وقلت لمالك: قال سفيان في تفسير تقبل بأربع وتدبر بثمان ـ يعني مظلة الأعراب مقدمها أربع، ومدبرها ثمان؛ فقال مالك: لم تصنع شيئا، إنما هي عكن أربع إذا أقبلت، وثمان إذا أدبرت، وذلك أن الظهر لا تنكسر فيه العكن.

قال أبو عمر:

كل ما ذكره حبيب كاتب مالك عن سفيان بن عيينة أنه قال في الحديث ـ يعني حديث هشام بن عروة هذا ـ فغير معروف عند أحد من

رواته عن هشام لا ابن عيينة ولا غيره، ولم يقل سفيان في نسق الحديث أن مخنثا يدعى هيت، وإنما ذكره عن ابن جريج بعد تمام الحديث على ما ذكرناه عن الحميدي عنه، وهو أثبت الناس في ابن عيينة؛ وكذلك قوله عن سفيان أنه كان يقول في الحديث: إذا قعدت تثنت وإذا تكلمت تغنت، هذا ما لم يقله سفيان ولا غيره فيما علمت في حديث هشام بن عروة، وهذا اللفظ لا يحفظ إلا من رواية الواقدي؛ والعجب أنه يحكيه عن سفيان، ويحكي عن مالك أنه كذلك؛ فصارت رواية عن مالك، ولم يرو ذلك عن مالك (أحد) غير حبيب، ولا ذكره عن سفيان غيره أيضا والله أعلم؛ وحبيب كاتب مالك متروك الحديث ضعيف عند جميعهم لا يكتب حديثه ولا يلتفت إلى ما يجيء به.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن أحمد ابن يحيى، قال: حدثنا أبو سعيد بن الأعرابي، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن عبد الجبار العطاردي، قال: حدثنا يونس بن بكير، عن هشام ابن عروة عن أبيه، عن زينب ابنة أم سلمة، عن أم سلمة قالت: كان عندي مخنث فقال لعبد الله أخي: إن فتح الله عليكم الطائف غدا فإني أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فسمع رسول الله ﷺ قوله فقال: **«لا يدخلن هؤلاء عليكم»**.

قال: وحدثنا يونس بن بكير، عن أبي إسحاق قال: وقد كان مع رسول الله ﷺ مولى لخالته فاختة ابنة عمرو بن عائذ مخنث يقال له ماتع، يدخل على نساء رسول الله ﷺ ويكون في بيته، ولا يرى رسول الله ﷺ أنه يفطن لشيء من أمر النساء مما يفطن إليه الرجال، ولا يرى أن في ذلك أربا؛ فسمعه وهو يقول لخالد بن الوليد: يا خالد، إن فتح رسول الله ﷺ الطائف، فلا تنفلتن منك بادية ابنة غيلان بن سلمة، فإنها

تقبل بأربع وتدبر بثمان؛ فقال رسول الله ﷺ حين سمع هذا منه: «**ألا أرى الخبيث يفطن لما أسمع، ثم قال لنسائه: لا يدخل عليكم**» فحجب عن بيت رسول الله ﷺ.

وفي هذا الحديث من الفقه إباحة دخول المخنثين من الرجال على النساء وإن لم يكونوا منهن بمحرم، والمخنث الذي لا بأس بدخوله على النساء هو المعروف عندنا اليوم بالمؤنث، وهو الذي لا أرب له في النساء ولا يهتدي إلى شيء من أمورهن؛ فهذا هو المؤنث المخنث الذي لا بأس بدخوله على النساء، فأما إذا فهم معاني النساء والرجال كما فهم هذا المخنث وهو المذكور في هذا الحديث، لم يجز للنساء أن يدخل عليهن، ولا جاز له الدخول عليهن بوجه من الوجوه، لأنه حينئذ ليس من الذين قال الله ـ عز وجل ـ فيهم: ﴿**غير أولي الإربة من الرجال**﴾. وليس المخنث الذي تعرف فيه الفاحشة خاصة وتنسب إليه، وإنما المخنث شدة التأنيث في الخلقة حتى يشبه المرأة في اللين والكلام والنظر والنغمة، وفي العقل والفعل؛ وسواء كانت فيه عاهة الفاحشة أم لم تكن، وأصل التخنث التكسر واللين؛ فإذا كان كما وصفنا لك ـ ولم يكن له في النساء أرب، وكان ضعيف العقل لا يفطن لأمور الناس أبله؛ فحينئذ يكون من غير أولي الإربة الذين أبيح لهم الدخول على النساء، ألا ترى أن ذلك المخنث لما فهم من أمور النساء قصة بنت غيلان، نهى رسول الله ﷺ حينئذ عن دخوله على النساء، ونفاه إلى الحمى فيما روى.

واختلف العلماء في معنى قوله ـ عز وجل: ﴿**أو التابعين غير أولي الإربة من الرجال**﴾، اختلافا متقارب المعنى لمن تدبر.

ذكر ابن أبي شيبة، قال: حدثنا سهل بن يوسف، عن عمرو، عن الحسن: ﴿**أو التابعين غير أولي الإربة من الرجال**﴾، قال: هم قوم طبعوا

على التخنيث، فكان الرجل منهم يتبع الرجل يخدمه ليطعمه وينفق عليه، لا يستطيعون غشيان النساء ولا يشتهونه.

قال: وحدثنا ابن إدريس، عن ليث، عن مجاهد - في قوله: ﴿**غير أولي الإربة من الرجال**﴾، قال: هو الأبله الذي لا يعرف أمر النساء.

قال: وأخبرنا جرير، عن مغيرة، عن الشعبي، قال: هو الذي لم يبلغ أربه أن يطلع على عورات النساء. وذكر محمد بن ثور، وعبد الرزاق - جميعا - عن معمر عن قتادة: ﴿**أو التابعين غير أولي الإربة**﴾، قال : هو التابع الذي يتبعك فيصيب من طعامك غير أولى الإربة يقول: لا أرب له ليس له في النساء حاجة.

وعن علقمة قال: هو الأحمق الذي لا يريد النساء ولا يردنه.

وعن طاوس وعكرمة مثله.

وعن سعيد بن جبير: هو الأحمق الضعيف العقل.

وعن عكرمة أيضا: هو العنين.

ووكيع، عن سفيان، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، قال: هو الذي يريد الطعام ولا يريد النساء، ليس له هم إلا بطنه.

وعن الشعبي أيضا وعطاء، مثله.

وعن الضحاك: هو الأبله.

وقال الزهري: هو الأحمق الذي لا همة له في النساء ولا أرب.

وقيل: كل من لا حاجة له في النساء من الأتباع نحو الشيخ والهرم والمجبوب والطفل والمعتوه والعنين.

قال أبو عمر:

هذه أقاويل متقاربة المعنى، ويجتمع في أنه لافهم له ولا همة ينتبه بها إلى أمر النساء، وبهذه الصفة كان ذلك المخنث عند رسول الله ﷺ، فلما سمع منه ما سمع من وصف محاسن النساء، أمر بالاحتجاب منه.

وذكر معمر، عن الزهري، وهشام بن عروة، عن عائشة، قالت: كان رجل يدخل على أزواج النبي ﷺ مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولي الإربة، فدخل علينا النبي ﷺ يوما وهو عند بعض نسائه وهو ينعت امرأة فقال: إنها إذا أقبلت أقبلت بأربع، وإذا أدبرت أدبرت بثمان، فقال: «**لأرى هذا يعلم ما ههنا، لا يدخلن هذا عليكم**»، فحجبوه.

وأما قوله: تقبل بأربع وتدبر بثمان، فالذي ذكر حبيب عن مالك هو كذلك أو قريب منه؛ وإنما وصف امرأة لها في بطنها أربع عكن، فإذا بلغت خصريها صارت أطراف العكن ثمانيا، أربع من ههنا، وأربعا من ههنا، فإذا أقبلت إليك واستقبلتك ببطنها، رأيت لها أربعا، فإذا أدبرت عنك صارت تلك الأربعة ثمانيا من جهة الأطراف المجتمعة؛ وهكذا فسره كل من تكلم في هذا الحديث، واستشهد عليه بعضهم بقول النابغة في قوائم ناقته:

على هضبات بينما هو أربع أنخن لتعريس فعدن ثمانيا

يعني أن هذه الناقة إذا رفعت قوائمها أربع، فإذا انحنت قوائمها وانطوت صارت ثمانيا.

وقد روى هذا الخبر عن سعد بن أبي وقاص بخلاف هذا اللفظ.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا بكر بن

عبدالرحمن، قال: حدثنا عيسى بن المختار، عن ابن أبي ليلى، عن عبدالكريم، عن مجاهد، عن عامر بن سعد، عن سعد بن مالك ـ أنه خطب امرأة وهو بمكة مع رسول الله ﷺ فقال: ليت عندي من رآها ومن يخبرني عنها، فقال رجل مخنث يدعى هيت: أنا أنعتها لك إذا أقبلت قلت تمشي على ست، وإذا أدبرت قلت تمشي على أربع، فقال رسول الله ﷺ: «**ما أرى هذا إلا منكرا، ما أراه إلا يعرف أمر النساء**»؛ وكان يدخل على سودة، فنهاه أن يدخل عليها، فلما قدم المدينة نفاه، فكان كذلك حى أمر عمر فجلد فكان يرخص له يدخل المدينة يوم الجمعة فيتصدق ـ يعني يسأل الناس ـ قاله ابن وضاح.

وأما الواقدي وابن الكلبي، فإنهما قد ذكرا أن هيتا المخنث قال لعبد الله بن أبي أمية المخزومي ـ وهو أخو أم سلمة لأبيها، وأمه عاتكة عمة رسول الله ﷺ؛ قال له ـ وهو في بيت أخته أم سلمة ـ ورسول الله ﷺ يسمع: إن افتتحتم الطائف، فعليك ببادية ابنة غيلان بن سلمة الثقفي، فإنها تقبل بأربع، وتدبر بثمان؛ مع ثغر كالأقحوان، إن جلست تثنت، وإن تكلمت تغنت، بين رجليها مثل الإناء المكفو، وهي كما قال قيس بن الحطيم.

تغترق الطرف وهي لاهية ... كأنما شف وجهها نزف

بين شكول النساء خلقتها ... قصدا فلا جبلة ولا قصف

تنام عن كبر شأنها فإذا ... قامت رويدا تكاد تنقصف

فقال له النبي ﷺ: «**لقد غلغلت النظر إليها يا عبد الله**»، ثم أجلاه عن المدينة إلى الحمى؛ قال: فلما افتتحت الطائف، تزوجها عبد الرحمن ابن عوف، فولدت له بريهة في قول ابن الكلبي؛ قال: ولم يزل هيت

بذلك المكان حتى قبض النبي ﷺ فلما ولي أبو بكر كلم فيه، فأبى أن يرده؛ فلما ولي عمر كلم فيه فأبى، ثم كلم فيه بعد، وقيل له: إنه قد كبر وضعف، فأذن له أن يدخل كل جمعة فيسأل ويرجع إلى مكانه؛ قال: وكان هيت مولى لعبد الله بن أبي أمية المخزومي وكان مونا له أيضا، فمن ثم قيل الخنث.

قال أبو عمر:

يقال بادية ابن غيلان بالياء، وبادنة بالنون، والصواب عندهم بالياء بادية، وهو قول أكثرهم، وكذلك ذكره الزبير بالياء، فالله أعلم.

وأما قوله تغنت، فقالوا: إنه من الغنة لا من الغناء، أي كانت تتفنن في كلامها من لينها ورخامة صوتها، يقال من هذه الكلمة: تغن الرجل وتغنى مثل تظنن وتظني.

قال ابن إسحاق: وممن استشهد يوم الطائف عبد الله بن أبي أمية بن المغيرة أخو سلمة من زمعة.

كتاب العتاقة والولاء

بسم الله الرحمن الرحيم

٥٣٨ ـ من أعتق شركا له فى مملوك

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق شركا له في عبد فكان له مال ثمن العبد، قوم عليه قيمة العدل فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق».

هكذا قال يحيى في هذا الحديث: **«من أعتق شركا له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد»**؛ وتابعه ابن القاسم، وابن وهب، وابن بكير ـ في بعض الروايات عنه. وقال القعنبي: **« من أعتق شركا له في مملوك، أقيم عليه قيمة عدل»**، ولم يقل **«فكان له مال يبلغ ثمن العبد»**، وقد تابعه بعضهم أيضا عن مالك؛ ومن ذكر هذه الكلمة فقد حفظ وجود، ومن لم يذكرها سقطت له ولم يقم الحديث؛ ولا خلاف بين أهل العلم أن هذه اللفظة مستعملة صحيحة، وأن التقويم لا يكون إلا على الموسر الذي له مال يبلغ ثمن العبد ـ كما قال هؤلاء في الحديث: يحيى ومن تابعه، وهذا الصحيح الذي لا شك فيه؛ وقد جود مالك رحمه الله حديثه هذا عن نافع وأتقنه. وبان فيه فضل حفظه وفهمه، وتابعه على كثير من معانيه عبيد الله بن عمر.

وأما أيوب فلم يقمه وشك منه في كثير، وهذا حديث في ألفاظه أحكام عجيبة، منها ما اتفق عليه أهل العلم، ومنها ما اختلفوا فيه؛ وقد اختلف في كثير من ألفاظه عن ابن عمر، وعن سالم ابنه، وعن نافع مولاه؛ ونحن نذكر ما بلغنا من ذلك، ونذكر ما للعلماء في تلك المعاني

من التنازع والوجوه بأخصر ما يمكننا ـ وبالله توفيقنا، لا شريك له.

فأما رواية أيوب عن نافع في هذا الحديث، فحدثنا محمد بن إبراهيم ابن سعيد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا عمرو بن زرارة، قال: حدثنا إسماعيل، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «**من أعتق نصيباً، ـ أو قال ـ شقصاً، ـ أو قال ـ شركا ـ له في عبد، فكان له من المال ما يبلغ ثمنه بقيمة عدل، فهو عتيق، وإلا فقد عتق منه ما عتق**». قال أيوب وربما قال نافع هذا في الحديث، وربما لم يقله؛ فلا أدري أهو في الحديث أو (لا)، قال: حدثنا نافع من قبله: «**فقد عتق منه ما عتق**».

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبد الرزاق، قال: أخبرنا سليمان بن الأشعث، قال: حدثنا سليمان بن داود العتكي، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ بهذا الحديث؛ قال: فلا أدري أهو في الحديث أم شيء قاله نافع: وإلا فقد عتق منه ما عتق.

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، ومحمد بن يحيى، ومحمد بن محمد، وأحمد بن عبد الله، قالوا: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا الحسن بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شركا في عبد، أو مملوك، فهو عتيق**». قال أيوب: قال نافع: وإلا فقد عتق منه ما عتق؛ قال أيوب: فلا أدري أهو في الحديث أو قول نافع.

قال أبو عمر:

كان أيوب يشك في هذه الكلمة من هذا الحديث: قوله «**وإلا فقد**

عتق منه ما عتق»، وهذه أيضا كلمة توجب حكمها كثيرا، وقد اختلفت فيها الآثار عن النبي ﷺ، واختلف فيها علماء الأمصار على ما سنبينه بعد الفراغ من تهذيب ألفاظ هذا الحديث ـ إن شاء الله. وقد كان بعض من ينكر قوله: «**فقد عتق ما عتق**»، يحتج بما رواه عبد الله بن نمير، عن حجاج بن أرطاة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شقصا له في عبد، ضمن لأصحابه في ماله إن كان له مال**»؛ قال نافع: وقال ابن عمر: فإن لم يكن له مال، سعى العبد؛ قال فلو كان في الخير: فقد عتق منه ما عتق ما جعل ابن عمر على العبد سعاية. قال: وقد رواه جويرية عن نافع، عن ابن عمر ـ ولم يذكر: «**والا فقد عتق منه ما عتق**». وقد روى هذه اللفظات وهذه الكلمات ـ أعني قوله «**وإلا فقد عتق منه ما عتق**» ـ مالك بن أنس، وعبيد الله بن عمر؛ وهو معنى ما جاء به يحيى بن سعيد عن نافع ـ في هذا الحديث؛ ومن شك فليس بشاهد، ومن حفظ ولم يشك فهو الشاهد الذي يجب العمل بما جاء به؛ وقد كان يحيى بن سعيد يقول: مالك أثبت عندي في نافع من أيوب وغيره، وقد تابع عبيد الله ابن عمر مالكا على هذه الزيادة ـ وإن كان قد اختلف فيها على عبيد الله: فبعضهم يسوقها عنه، وبعضهم يقصر عنها؛ ومن قصر ولم يذكر فليس بشاهد: أخبرنا عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا حمزة بن محمد؛ وأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: أخبرنا محمد بن معاوية، قالا: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا إسماعيل ابن مسعود، قال: حدثنا خالد، قال: حدثنا عبيد الله، عن نافع، عن عبد الله، أن رسول الله ﷺ، قال: «**من كان له شرك في عبد فأعتقه فقد عتق، فإن كان له مال قوم عليه قيمة عدل، وإن لم يكن مال، فقد عتق منه ما عتق**». وهذا

كرواية، مالك سواء، أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا إبراهيم بن موسى الرازي، قال: حدثنا عيسى بن يونس، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شركا من مملوك، فعليه عتقه كله إن كان له مال يبلغ ثمنه، وإن لم يكن له مال عتق نصيبه**». وهذا مثل رواية مالك سواء في المعنى.

وأخبرنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، وابن نمير، عن عبيد الله، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شركا له في مملوك، فعليه عتقه كله ـ إن كان له مال يبلغ ثمنه**»، قال: «**يقوم قيمة عدل على المعتق، فإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق**».

فهؤلاء كلهم قد ذكروا هذه الكلمات في هذا الحديث عن عبيد الله ـ قوله: «**وإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق**» ـ كما قال مالك. وهذا الموضع هو موضع الحكم على المعتق المعسر الذي لا مال له، وفيه نفي الاستعساء، وفي هذا الموضع اختلفت الآثار، وفقهاء الأمصار؛ وروى هذا الحديث يحيى بن سعيد القطان، وبشر بن المفضل، عن عبيد الله بن عمر ـ بإسناده ـ لم يذكرا فيه الحكم في المعتق المعسر، وإنما قالا: «**من أعتق شركا له في عبد، فعليه عتقه كله ـ إن كان له مال يبلغ ثمنه**» ـ لم يزيدا على هذا المعنى؛ ومن قصر عما جاء به غيره فليس بحجة، والحجة فيما أثبت المثبت الحافظ العدل المتقن، لا فيما قصر عن المقصر، وقد روى هذا الحديث زهير بن معاوية، عن عبيد الله بن عمر ـ بإسناده، وقال فيه «**فإن لم يكن له مال عتق نصيبه**». وهذا موافق لما قال أبو

أسامة، وابن نمير، وعيسى بن يونس، وخالد الواسطي، ومحمد بن عبيد الطنافسي، عن عبيد الله، وهو الصحيح؛ لاجتماع الجماعة الحفاظ من أصحاب عبيد الله على ذلك، ولموافقة ما جاء به من ذلك مالك رحمه الله.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمود بن خالد، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ بمعنى حديث عبيد الله ـ قاله أبو داود.

وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا حمزة بن محمد؛ وأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قالا: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: حدثنا أحمد بن سليمان، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن نافع، أخبره أن عبد الله بن عمر كان يقول: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق نصيبا في إنسان كلف عتق ما بقي منه،، فإن لم يكن له مال، فقد جاز ما صنع**». ورواه عبد الله ابن نمير، عن يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق نصيباً له في إنسان كلف عتق ما بقى». قال نافع: فإن لم يكن عنده ما يعتقه، جاز ما صنع ـ ذكره النسوي عن حسين بن منصور، عن ابن نمير، وروى هذا الحديث معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر، وأيوب بن موسى، وجويرية بن أسماء، عن نافع، عن ابن عمر، وداود العطار، عن عمرو بن دينار، عن ابن عمر، وابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن سالم، عن ابن عمر. ـ فذكروا كلهم الحكم في الموسر أنه يقوم ويعتق عليه ـ إن كان له مال، وسكتوا عن الحكم في المعسر ـ فلم يقولوا وإن لم يكن له مال فقد عتق منه ما عتق ـ

كما قال مالك، وعبيد الله؛ ولم يزيدوا على حكم الموسر. وفي رواية معمر عن الزهري «**عتق ما بقي في ماله إذا كان له مال يبلغ ثمن العبد**». وبعضهم يقول فيه عن عبد الرزاق «**أقيم ما بقي**»، والمعنى واحد، وهذا لفظ يوجب تقويمه على أنه معتق نصفه، أو معتق بعضه؛ وأما ما ذكرنا من اختلاف الآثار في هذه الكلمة الموجبة لنفوذ عتق نصيب المعتق المعسر دون شيء من استعسار وغيره، فإن أبا هريرة روى في هذا المعنى عن النبي ﷺ خلاف ما رواه ابن عمر. واختلف في حديثه أيضا في ذلك أكثر من الاختلاف في هذا. وهو حديث يدور على قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة واختلف أصحاب قتادة عليه في الاستعساء، وهو الموضع المخالف لحديث ابن عمر من رواية مالك وغيره: حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو يحيى بن أبي مسرة، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن سعيد بن أبي عروبة، ويحيى بن صبيح، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «**أيما عبد كان بين رجلين، فأعتق أحدهما نصيبه، فان كان موسرا قوم عليه، وإلا سعى العبد غير مشقوق عليه**».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو العباس الكديمي، قال: حدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «**من أعتق شقصا من مملوك، فعليه خلاصه من ماله، فإن لم يكن له مال، قوم المملوك قيمة عدل، ثم استسعى غير مشقوق عليه**». وكذلك رواه يزيد بن زريع، وعبدة بن سليمان، وعلي بن مسهر، ومحمد بن بشر، ويحيى بن أبي

عدى، عن سعيد بن أبي عروبة، كما رواه روح بن عبادة سواء حرفا بحرف، ولم يختلف على سعيد بن أبي عروبة في هذا الحديث في ذكر السعاية فيه على حسبما ذكرنا، وتابعه أبان العطار، عن قتادة، على مثل ذلك: حدثناه عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا أبان ـ يعني العطار، قال: حدثني قتادة عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«من أعتق شقصا له في مملوك، فعليه أن يعتقه كله إن كان له مال، وإلا استسعى العبد غير مشقوق عليه»**.

قال أبو داود: ورواه جرير بن حازم، وموسى بن خلف، عن قتادة بإسناده مثله، وذكر فيه السعاية؛ رواه هشام الدستوائي، وشعبة، وهمام، عن قتادة ـ بإسناده مثله ـ لم يذكروا فيه السعاية: أخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قالا جميعا: حدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا معاذ بن هشام، قال: حدثني أبي، عن قتادة، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، قال: **«من أعتق شقصا من مملوك، عتق من ماله ـ إن كان له مال»**. هكذا قال ابن المثنى: قتادة، عن بشير بن نهيك ـ لم يذكر النضر ابن أنس، وهو خطأ منه أو من معاذ بن هشام؛ ورواه روح بن عبادة، وغيره، عن هشام، عن قتادة، عن النضر، عن بشير، عن أبي هريرة ـ كما رواه (سائر) أصحاب قتادة.

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن علي، قال: حدثنا أحمد بن شعيب النسائي، قال: أخبرنا محمد بن

المثنى، ومحمد بن بشار، قالا: حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ في المملوك بين الرجلين، فيعتق (أحدهما) نصيبه، قال: «**يضمن**». أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن بن يحيي، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبد الرزاق بن داسة التمار، قال: حدثنا أبو داود ـ سليمان بن الأشعث (بن إسحاق)، قال: حدثنا محمد بن كثير، قال: أخبرنا همام، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رجلا أعتق شقصا من غلام، فأجاز النبي ﷺ عتقه، وغرمه بقية ثمنه .

وأخبرنا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عبد العزيز بن أبان؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا ابن سويد بن منجوف، قال: حدثنا روح، قالا جميعا: حدثنا هشام، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شقصا له من مملوك، فهو حر من ماله ـ إن كان له مال**»، **وقال روح: «عتق من ماله إن كان له مال»**.

قال أبو عمر:

فاتفق شعبة وهشام وهمام على ترك ذكر السعاية في هذا الحديث، والقول قولهم في قتادة عند جميع أهل العلم بالحديث إذا خالفهم في قتادة غيرهم، وأصحاب قتادة الذين هم حجة فيه، هؤلاء الثلاثة: شعبة، وهشام الدستوائي، وسعيد بن أبي عروبة؛ فإن اتفقوا لم يعرج على من خالفهم في قتادة، وإن اختلفوا نظر، فإن اتفق منهم اثنان وانفرد واحد،

فالقول قول الاثنين ـ لا سيما إن كان أحدهما شعبة؛ وليس أحد بالجملة في قتادة مثل شعبة ، لأنه كان يوقفه على الإسناد والسماع؛ وهذا الذي ذكرت لك قول جماعة أهل العلم بالحديث؛ وقد اتفق شعبة وهشام في هذا الحديث على سقوط ذكر الاستسعاء فيه. وتابعهما همام، وفي هذا تقوية لحديث ابن عمر، وهو حديث مدني صحيح، لا يقاس به غيره، وهو أولى ما قيل به في هذا الباب، وبالله التوفيق.

وقد روى شعبة عن خالد الحذاء، عن أبي بشر العنبري، عن ابن التلب، عن أبيه، عن النبي ﷺ أن رجلا أعتق نصيبه من مملوك، فلم يضمنه النبي عليه السلام، وهذا عند جماعة العلماء على المعسر، لأن الموسر لم يختلفوا في تضمينه، وأنه يلزمه في العتق، إلا ما يلتفت إليه من شذوذ القول، ونحن نذكر ما انتهى إلينا من اختلاف العلماء في ذلك هنا ـ إن شاء الله.

ومثل حديث ابن التلب عن أبيه في هذا الباب قصة أبي رافع مولى رسول الله ﷺ، وقد ذكرناها في باب أسلم من كتاب الصحابة والحمد لله.

وأما اختلاف الفقهاء في هذا الباب، فإن مالكا وأصحابه يقولون: إذا أعتق المليء الموسر شقصا له في عبد فلشريكه أن يعتق بتلا، وله أن يقوم؛ فإن أعتق نصيبه كما أعتق شريكه قبل التقويم، كان الولاء بينهما، كما كان الملك بينهما؛ وما لم يقوم ويحكم بعتقه. فهو في جميع أحكامه كالعبد؛ وإن كان المعتق لنصيبه من العبد عديما لم يعتق غير حصته، ونصيب الآخر رق، له ويخدم العبد هذا يوما، ويكسب لنفسه يوما، أو يقاسمه كسبه؛ وإن كان المعتق مليا ببعض شريكه، قوم عليه قدر ما معه، ورق بقية النصيب لربه؛ ويقضي عليه في ذلك، كما يقضي في سائر

الديون الثابتة اللازمة والجنايات؛ ويباع عليه شوار بيته، وماله بال من كسوته؛ والتقويم أن يقوم نصيب صاحبه يوم العتق قيمة عدل، ثم يعتق عليه؛ وكذلك قال داود وأصحابه في هذه المسألة: أنه لا يعتق عليه حتى يؤدي القيمة إلى شريكه، وهو قول الشافعي في القديم.

وقال الشافعي: من أعتق شركا له في عبد قوم عليه قيمة عدل، وأعطى شركاءه حصصهم وعتق العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق؛ قال: وهكذا روى ابن عمر عن النبي ﷺ، قال: ويحتمل قوله عليه السلام في عتق الموسر معنيين، أحدهما: أنه يعتق بالقول مع دفع القيمة. والآخر: أنه يعتق بالقول إذا كان المعتق موسرا في حين العتق؛ وسواء أعسر بعد ذلك قبل التقويم، أم لا، ويكون العبد حراً كله بالعتق في حين العتق، فإن قوم عليه في الوقت، أخذ ماله، وإن تركه حتى أعسر أتبعه بما قد ضمن؛ قال المزني في القول الأول قال في كتاب الوصايا: وقال في كتاب اختلاف الحديث بعتق كله يوم تكلم بالعتق، وكذلك قال في (كتاب) اختلاف أبي حنيفة، وابن أبي ليلى. وقال أيضا إن مات المعتق أخذ بالذمة من رأس المال، لا يمنعه الموت حقا لزمه، كما لو جنى جناية؛ والعبد حر في شهادته، وحدوده، وميراثه، وجناياته قبل القيمة وبعدها؛ قال المزني: قد قطع بأن هذا المعنى أصح في أربعة مواضع، وهو القياس على أصله؛ وقد قال ـ لو أعتق الثاني كان عتقه باطلا، وفي ذلك دليل على زوال ملكه؛ لأنه لو كان ملكه ثابتا لنفذ عتقه؛ وتحصيل مذهب الشافعي ما قاله في الجديد: أنه إذا كان المعتق لحصته من العبد موسرا، عتق جميعه حين اعتقه، وهو حر من يومئذ، ويورث، وله ولاؤه؛ ولا سبيل للشريك على العبد، وعليه قيمة نصيب شريكه، كما لو قتله وجعل أعتقه إتلافا؛ هذا كله إن كان موسرا في حين العتق للشقص،

وسواء أعطاه القيمة أو منعه، وإن كان معسرا فالشريك على ملكه يقاسمه كسبه، أو يخدمه يوما ويخلي لنفسه يوما ـ ولا سعاية عليه.

قال أبو عمر:

من حجة من ذهب إلى قول الشافعي هذا، قول رسول الله ﷺ في حديث أيوب، عن نافع، عن ابن عمر: «**من أعتق نصيبا له في عبد، فإن كان له مال يبلغ ثمنه بقيمة عدل فهو عتيق**»، وحديث ابن أبي ذئب عن نافع، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ قال: «**من أعتق شركا في مملوك، وكان للذي يعتق نصيبه ما يبلغ ثمنه، فهو يعتق كله**»؛ ومنهم من يقول: عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: «**من أعتق شقصا له في عبد ضمن لشريكه في مال ـ إن كان له مال**»؛ قالوا : فقوله ﷺ : «**فهو يعتق كله**»، وقوله :«**فهو عتيق**»، يوجب أن يكون عتيقا كله في وقت وقوع العتق، ولا ينتظر به قضاء ولا تقويم ـ إذا كان المعتق موسرا، لتثبت له حرمة الحرية من ساعته في جميع أحكامه، اتباعا للسنة في ذلك؛ لأنه معلوم أن التقويم والحكم إنما هو تنفيذ لما قد وجب بالعتق في حينه. ومن حجة مالك ومن تابعه على ما ذكرنا من قوله في هذا الباب في العبد المعتق بعضه، أنه لا يعتق على معتق حصته منه حتى يقوم، ويحكم بذلك عليه؛ فإذا تم ذلك، نفذ عتقه حينئذ؛ فمن حجتهم في ذلك قوله ﷺ في حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «**من أعتق شركا له في عبد ـ وكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم عليه قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد**»؛ قالوا: فلم يقض رسول الله ﷺ بعتق العبد إلا بعد أن يأخذ الشركاء حصصهم، فمن أعتقه قبل ذلك، فقد خالف نص السنة في ذلك؛ قالوا: ـ ومعلوم أنه يعتق على الإنسان ما يملكه لا ملك غيره؛ وإنما يملكه بأداء القيمة إلى شريكه ـ إذا طلب

الشريك ذلك؛ ألا ترى أنه لو كان معسرا لا يحكم عليه بعتق؟ وفي ذلك دليل واضح على استقرار ملك الذي لم يعتق بغير عتق شريكه لنصيبه؛ وإذا كان ملكه ثابتا مستقرا، استحال أن يعتق على الآخر ما لم يملكه؛ فإذا قوم عليه وحكم بأداء القيمة إليه، ملكه ونفذ عتق جميعه بالسنة في ذلك، والسنة في هذا كالسنة في الشفعة؛ لأن ذلك كله نقل ملك بعوض على غير تراض، أحكمته الشريعة وخصته إذا طلب الشريك أو الشفيع ما لهما من ذلك؛ وليس ما رواه أيوب من قوله فهو عتق، مخالفا لما رواه مالك؛ بل هو مجمل فسره مالك في روايته، ومبهم أوضحه؛ لأنه يحتمل قوله «**فهو عتيق كله**»، أو «**فهو معتق كله**» - أي بعد دفع القيمة إلى الشركاء؛ وأكثر أحوالهم في ذلك، أن يحتمل الحديث الوجهين جميعا؛ فإذا احتملهما، فمعلوم أن العبد رقيق بيقين، ولا يعتق إلا بيقين؛ واليقين ما اجتمع عليه من حريته بعد دفع القيمة، وهو أحد قولي الشافعي، ولم يختلف قول الشافعي: أن المعتق لحصته من عبد بينه وبين غيره - وهو معسر في حين تكلم بالعتق، أنه لا شيء عليه من سعاية ولا غيرها، وأنه لا يعتق من العبد غير تلك الحصة؛ وهو قول مالك في عتق المعسر، وقول أحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبي ثور، وأبي عبيد، وداود، والطبري؛ وقال مالك: إن مات المعتق الموسر قبل أن يحكم عليه بعتق الباقي، لم يحكم على ورثته بعتق ذلك.

وقال الشافعي: يحكم بعتقه إذا مات ولو أتى على تركته، إلا أن يعتق في المرض، فيقوم في الثلث. وقال سفيان: إن كان للمعتق حصته من العبد مال، ضمن نصيب شريكه - ولم يرجع به على العبد، ولا سعاية على العبد، وكان الولاء له، وإن لم يكن له مال فلا ضمان عليه، وسواء نقص من نصيب الآخر، أو لم ينقص، ويسعى العبد في نصف

قيمته حينئذ؛ وكذلك قال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وفي قولهم: يكون العبد كله حرا ساعة أعتق الشريك نصيبه، فإن كان موسرا ضمن لشريكه قيمة نصف عبده، وإن كان معسرا سعى العبد في ذلك الذي لم يعتق، ولا يرجع على أحد بشيء؛ والولاء كله للمعتق، وهو بمنزلة الحر في جميع أحكامه ما دام في سعايته من يوم أعتق، يرث ويورث، وعن ابن شبرمة، وابن أبي ليلى مثله، إلا أنهما جعلا للعبد أن يرجع على المعتق بما سعى فيه - متى أيسر، وقد جاء عن ابن عباس أنه جعل المعتق بعضه حرا في جميع أحكامه. وقال أبو حنيفة: إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه وهو موسر، فإن الشريك بالخيار: إن شاء أعتق نصيبه كما أعتق صاحبه - وكان الولاء بينهما؛ وإن شاء استسعى في نصف قيمته - ويكون الولاء بينهما؛ وإن شاء ضمن شريكه نصف قيمته ويرجع الشريك بما ضمن من ذلك على العبد يستسعيه فيه إن شاء، ويكون الولاء كله للشريك، وهو عبد ما بقي عليه من السعاية شيء؛ وإن كان المعتق معسرا، فالشريك الآخر بالخيار: إن شاء ضمن العبد نصف قيمته يسعى فيها والولاء بينهما، وإن شاء أعتقه كما أعتق صاحبه - والولاء بينهما. وقال أبو حنيفة: العبد المستسعى - ما دام عليه سعاية - بمنزلة المكاتب في جميع أحكامه، فإن مات، أدى من ماله لسعايته، والباقي لورثته؛ وقد ذكرنا الاختلاف في هذه المسألة في المكاتب في باب هشام بن عروة في قصة بريرة، قال زفر: يعتق العبد كله على المعتق حصته، ويتبع بقيمة حصة شريكه - موسرا كان أو معسراً؛ وقد روي عن زفر مثل أبي يوسف.

قال أبو عمر:

لم يقل زفر بحديث ابن عمر، ولا بحديث أبي هريرة في هذا

الباب؛ وكذلك أبو حنيفة لم يقل بواحد من الحديثين على وجهه، وكل قول خالف السنة فمردود ـ والله المستعان.

وقد قيل في هذه المسألة أقوال غير ما قلنا شاذة ليس عليها أحد من فقهاء الأمصار أهل الفتيا اليوم، منها قول ربيعة بن عبد الرحمن، قال: فمن أعتق حصة له من عبد أن العتق باطل ـ موسرا كان المعتق أو معسرا، وهذا تجريد لرد الحديث أيضا؛ وما أظنه عرف الحديث؛ لأنه لا يليق بمثله غير ذلك؛ وقد ذكر محمد بن سيرين عن بعضهم ـ أنه جعل قيمة حصة الشريك في بيت المال، وهذا أيضا خلاف السنة؛ وعن الشعبي، وإبراهيم، أنهما قالا: الولاء للمعتق ـ ضمن أو لم يضمن؛ وهذا أيضا خلاف قوله ﷺ: «**الولاء لمن أعطى الثمن**»، فهذا حكم من أعتق حصة له من عبد بينه وبين غيره.

وأما من أعتق حصة من عبده الذي لا شركة فيه لأحد معه، فان عامة العلماء بالحجاز والعراق يقولون: يعتق عليه كله، ولا سعاية عليه؛ إلا أن مالكا قال : إن مات قبل أن يحكم عليه لم يحكم عليه.

وقال أبو حنيفة: يعتق منه ذلك النصيب، ويسعى لمولاه في بقية قيمته ـ موسرا كان أو معسرا؛ وخالفه أصحابه فلم يروا في ذلك، أن السنة لما وردت بأن يعتق عليه نصيب شريكه، كان أحرى بأن يعتق عليه فيه ملكه، لأنه موسر به مالك له، وهذه سنة وإجماع؛ وفي مثل هذا قالوا: ليس لله شريك، وقد جاء عن الحسن يعتق الرجل من عبده ما شاء، وهذا نحو قول أبي حنيفة، وروى مثله عن علي رضي الله عنه، وبه قال أهل الظاهر. كما يهب من عبده ما شاء، ورووا في ذلك خبرا عن إسماعيل بن أمية، عن أبيه، عن جده، أنه أعتق نصف عبد، فلم ينكر رسول الله ﷺ عتقه. ـ ذكره أبو داود في السنن.

وعن الشعبي وعبيد الله بن الحسن مثل قول أبي حنيفة ـ سواء. ومن الحجة أيضا في إبطال السعاية، حديث عمران بن حصين، أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند الموت، وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم، وأرق الثلثين ـ ولم يستسعهم. وقال الكوفيون في هذه أيضا: يعتق العبيد كلهم، ويسعون في ثلثي قيمتهم للورثة؛ فخالفوا السنة أيضا برأيهم.

وسنذكر هذا الحديث وما للعلماء في معناه من الأقوال في باب يحيى ابن سعيد ـ إن شاء الله.

قال أبو عمر:

ومن ملك شقصا ممن يعتق عليه بأي وجه ملكه سوى الميراث، فإنه يعتق عليه جميعه ـ إن كان موسرا بعد تقويم حصة من شركه فيه، ويكون الولاء له، وهذا قول جمهور الفقهاء؛ فإن ملكه بميراث، فقد اختلفوا في عتق نصيب شريكه عليه، وفي السعاية على حسبه ما قدمنا من أصولهم؛ وفي تضمين رسول الله ﷺ المعتق لنصيبه من عبد بينه وبين غيره قيمة باقي العبد دون أن يلزمه الإتيان بنصف عبد مثله، دليل على أن من استهلك أو أفسد شيئا من الحيوان، أو العروض التي لا تكال ولا توزن؛ فإنما عليه قيمة ما استهلك من ذلك، لا مثله، وهذا موضع اختلف فيه العلماء، فذهب مالك وأصحابه: إلى أن من أفسد شيئا من العروض التي لا تكال ولا توزن، أو شيئا من الحيوان، فإنما عليه القيمة لا المثل، بدليل هذا الحديث؛ قال مالك: والقيمة أعدل في ذلك، وذهب جماعة من العلماء، منهم الشافعي، وداود: إلى أن القيمة لا يقضى بها إلا عند عدم المثل؛ وحجتهم في ذلك ظاهر قول الله عز وجل: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾. ولم يقل بقيمة ما عوقبتم به، وهذا

عندهم على عمومه في الأشياء كلها ـ على ما يحتمله ظاهر الآية.

واحتجوا أيضا من الأثر بما حدثناه عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، قال أبو داود: وحدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا خالد، جميعا عن حميد، عن أنس، أن رسول الله ﷺ كان عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين جارية بقصعة لها فيها طعام، قال: فضربت بيدها فكسرت القصعة. قال ابن المثنى في حديثه: فأخذ النبي ﷺ الكسرتين فضم إحداهما إلى الأخرى، وجعل يجمع فيهما الطعام ـ ويقول: «**غارت أمكم؛ كلوا**»، فأكلوا حتى جاءت قصعتها التي في بيتها ثم رجع إلى حديث مسدد وقال: «**كلوا**»، وحبس الرسول القصعة حتى فرغوا، فدفع القصعة الصحيحة إلى الرسول، وحبس المكسورة في بيته، قال أبو داود: وحدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن سفيان، قال: حدثني فليت العامري، قال أبو داود: وهو أفلت بن خليفة ـ عن جسرة بنت دجاجة، قالت: قالت عائشة ما رأيت صانعا طعاما مثل صفية، صنعت لرسول الله ﷺ طعاما فبعثت به، فأخذني أفكل فكسرت الإناء، فقلت يا رسول الله ما كفارة ما صنعت؟ قال: «**إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام**».

قال أبو عمر:

قوله ﷺ في هذا الحديث طعام مثل طعام، مجتمع على استعماله (والقول به) في كل مطعوم مأكول أو موزون، مأكول أو مشروب؛ إنه يجب على مستهلكه مثله، لا قيمته على ما ذكرناه في باب زيد بن أسلم عند ذكر حديث ابن رافع، فأعلم ذلك.

وقال أبو عمر:

المثل لا يوصل إليه إلا بالاجتهاد، كما أن القيمة تدرك بالاجتهاد؛ وقد أجمعوا على المثل في المكيلات والموزونات متى وجد المثل، واختلفوا في العروض، وأصح حديث في ذلك، حديث نافع، عن ابن عمر فيمن أعتق شقصا له في عبد، أنه يقوم عليه دون أن يكلف الإتيان بمثله، وقيمة العدل في الحقيقة مثل؛ وقد قال العراقيون في قول الله عز وجل: ﴿**فجزاء مثل ما قتل من النعم**﴾ أن القيمة مثل في هذا الموضع، وأبى ذلك أهل الحجاز؛ وللكلام في ذلك موضع غير هذا.

واختلف الذين لم يقولوا بالسعاية في توريث المعتق بعضه ـ إن مات له ولد وتوريثه منه، فروى عن علي رضي الله عنه قال: يرث ويورث بقدر ما أعتق منه. وعن ابن مسعود مثله. وبه قال عثمان البتي، والمزني. وقال الشافعي في الحديث: يورث منه بقدر حريته، ولا يرث هو. وروى عن زيد بن ثابت أنه قال: لا يرث ولا يورث، وهو قول مالك والشافعي في العراقي. وقال ابن سريج: فإذا لم يورث، احتمل أن يجعل ماله في بيت المال. وجعله مالك والشافعي في القديم لمالك باقيه، وقال أهل النظر من أصحاب الشافعي وغيرهم: هذا غلط، لأنه ليس لمالك باقيه على ما عتق منه ولاء، ولا رحم، ولا ملك؛ وهذا صحيح، وبالله التوفيق.

٥٤٠ ـ من أعتق رقيقا لا يملك مالا غيرهم

مالك، عن يحيى بن سعيد، وغير واحد، عن الحسن بن أبي الحسن البصري، وعن محمد بن سيرين ـ أن رجلا في زمن رسول الله ﷺ أعتق عبيدا له ستة عند موته، فأسهم رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق ثلث تلك العبيد.

هكذا روى يحيى هذا الحديث عن مالك عن يحيى بن سعيد وغير واحد، وتابعه طائفة من رواة الموطأ، وروته أيضا جماعة عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن غير واحد، عن الحسن، وابن سيرين مثله مرسلا.

وقال مالك: بلغني أنه لم يكن للرجل مال غيرهم، وهذا الحديث يتصل من حديث الحسن، وابن سيرين، عن عمران بن حصين، عن النبي ﷺ وهو حديث ثابت صحيح.

رواه عن الحسن جماعة، منهم: قتادة، وسماك بن حرب، وأشعث ابن عبد الملك، ويونس بن عبيد، ومبارك بن فضالة، وخالد الحذاء، ويتصل أيضا من حديث أبي هريرة من رواية ابن سيرين، وغيره.

أخبرنا أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل بن العباس، حدثنا محمد بن جرير، حدثنا أبو كريب، حدثنا وكيع، عن يزيد بن إبراهيم، عن الحسن، وابن سيرين، عن عمران بن حصين ـ أن رجلا أعتق ستة أعبد في مرضه، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة. سقط من هذا الحديث ومن حديث مالك قوله فيه: ليس له مال غيرهم، وهو لفظ محفوظ في هذا الحديث عند الجميع، والأصول كلها تشهد بأن الأمر الموجب للقرعة بينهم، أنه لم يكن له مال

غيرهم.

وحدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين البغدادي بمكة، قال: حدثنا عبد الله بن صالح البخاري، حدثنا عبد الأعلى بن حماد، حدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين، وعن قتادة، وحميد، وسماك، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته ـ وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق.

قال حماد بن سلمة: وحدثنا عطاء الخراساني، عن سعيد بن المسيب، عن النبي ﷺ مثله.

حدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى المقرئ، قال: حدثنا عبيد الله بن محمد بن حبابة ببغداد، قال: حدثنا عبد الله بن محمد البغوي، قال: حدثنا علي بن الجعد، قال: أخبرنا مبارك بن فضالة، عن الحسن، عن عمران بن حصين ـ أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

قال أبو عمر:

قال يحيى القطان: مبارك أحب إلي في الحسن من الربيع بن صبيح.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد؛ وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قالا: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد، عن يحيى بن عتيق، وأيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين ـ أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته، ولم يكن له مال غيرهم، فبلغ

ذلك النبي ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة. قال يحيى: وقال محمد: لو لم يبلغني عن النبي ﷺ لكان رأيي.

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: أخبرنا محمد بن الحسين، قال: أخبرنا عبد الله بن أبي داود، حدثنا نصر بن علي، حدثنا يزيد بن زريع، حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين أن رجلا كان له ستة أعبد لم يكن له مال غيرهم، فأعتقهم عند موته، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فجزأهم ثلاثة أجزاء، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا علي بن المديني، قال: حدثنا محمد بن عبد الله، قال: حدثنا الأشعث عن الحسن عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين، لم يكن له مال غيرهم عند موته، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق اثنين، فأرق أو أبقى أربعة.

وأخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا قاسم بن زكرياء المطرز، قال: حدثنا أحمد بن سفيان، وأبو بكر ابن زنجويه، قال: حدثنا الفرياني عن سفيان عن سماك وخالد عن الحسن، عن عمران بن حصين أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد غلمة عند الموت، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق ثلثهم، وقال: «**لو علمنا ما صلينا عليه، أو ما دفن في مقابرنا**».

وحدثنا سعيد بن نصير، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا علي بن المديني، حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن الحسن، عن عمران بن حصين ـ أن رجلا مات وأعتق ستة مملوكين ليس له مال غيرهم، فأقرع

النبي ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال: «**لو أدركته ما صليت عليه**».

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا بكر، قال: حدثنا مسدد، حدثنا أبو عوانة، عن سماك بن حرب، عن الحسن بن أبي الحسن البصري، عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق عند موته ستة رجلة، فجاء ورثته من الأعراب، فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع، فقال «**أو فعل ذلك؟**» قالوا: نعم، قال: «**لو علمنا إن شاء الله ما صلينا عليه**»، فأقرع بينهم، فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق.

وحدثنا سعيد، وغبد الوارث، قالا: حدثنا قاسم، حدثنا إسماعيل ابن إسحاق، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا يونس بن عبيد، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلا كان له ستة أعبد، فأعتقهم عند موته ـ لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فكره ذلك ثم جزأهم ثلاثة أجزاء، فأقرع بينهم رسول الله ﷺ فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا أيوب، عن محمد، أن عمران بن حصين كان يحدث أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غيرهم؛ فبلغ ذلك النبي ﷺ فدعا بهم فجزأهم ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق، فهذه رواية الحسن، وابن سيرين، لهذا الحديث؛ وقد رواه أبو المهلب عن عمران بن حصين ـ وهو حديث بصري، انفرد به أهل البصرة.

حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود؛ وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قالا: حدثنا سليمان ابن حرب، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته ـ لم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فقال للرجل قولا شديدا، ثم دعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

ورواه أبو هريرة عن النبي ﷺ، حدثناه سعيد بن نصر، وعبدالوارث ابن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبيد الله بن موسى، قال: حدثنا إسرائيل، عن عبد الله بن المختار، عن محمد بن زياد، عن أبي هريرة ـ أن رجلا كان له ستة أعبد فأعتقهم عند موته، فأقرع النبي ﷺ بينهم فأعتق منهم اثنين وأرق أربعة.

ورواه بشر بن المفضل، عن عوف، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، ذكره إسماعيل بن إسحاق، حدثنا محمد بن أبي بكر، حدثنا بشر بن المفضل، قال إسماعيل: وحدثنا علي بن عبد الله، حدثنا سفيان، أخبرنا إسماعيل بن أمية ـ أنه سمع مكحولا يحدث عن سعيد بن المسيب ـ أن امرأة أعتقت ستة مملوكين على عهد رسول الله ﷺ ليس لها مال غيرهم، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

قال: وحدثنا علي، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، قال: أخبرني قيس بن سعد أنه سمع مكحولا يقول: سمعت سعيد بن المسيب يقول ـ: أعتقت امرأة أو رجل ستة أعبد لها عند الموت لم يكن لها مال غيرهم ـ فذكر الحديث.

قال: وأخبرنا ابن جريج، قال: أخبرني سليمان بن موسى، قال: سمعت مكحول يقول: أعتقت امرأة من الأنصار توفيت أعبدا لها ستة، لم يكن لها مال غيرهم، فلما بلغ النبي ﷺ غضب وقال في ذلك قولا شديدا، ثم دعا بستة قداح فأقرع بينهم، فأعتق اثنين.

قال سليمان بن موسى: كنت أراجع مكحولا فأقول: إن كان ثمن عبد ألف دينار أصابته القرعة فذهب المال، فقال: قف على أمر رسول الله ﷺ.

قال ابن جريج: قلت لسليمان: الأمر يستقيم على ما قال مكحول، قال: كيف؟ قلت: يقامون قيمة، فإن زاد اللذان أعتقا على الثلث أخذ منهما، وإن نقصا، أعتق ما بقى أيضا بالقرعة، فإن فضل عليه، أخذ منه؛ قال: لم يبلغنا أن النبي ﷺ أقامهم.

قال إسماعيل القاضي: قد ذكر غير واحد في الأحاديث المسندة أن النبي ﷺ جزأهم، فهذا يدل على القيمة؛ ولو لم يذكر التجزئة في الحديث، لعلم أن القيمة لابد منها إذا كان الواجب في ذلك إخراج الثلث، فإن استوى الرقيق، كانوا على العدد؛ وإن لم يستووا، كانوا على القيمة على ما فسره ابن جريج - وهو قول مالك.

حدثنا سعيد وعبد الوارث، قالا: حدثنا قاسم، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، وعن كثير بن شبطير - أن الحسن حدث به عن عمران بن حصين - وكان يراه ويقضي به.

وحدثنا سعيد، وعبد الوارث، قالا: حدثنا قاسم، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد، عن

أيوب، عن يحيى، قال: ذهب بعض الناس إلى أن يراجع محمدا فيه، فقال: لو لم يبلغني عن النبي ﷺ لكان رأيي.

قال أبو عمر:

اختلف العلماء في الرجل يعتق عند موته عبيدا له في مرضه، ولا مال له غيرهم؛ أو يوصي بعتقهم كلهم ولا مال له غيرهم؛ فقال مالك، والشافعي، وأصحابهما بهذا الأثر الصحيح وذهبوا إليه، وهو قول أحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وداود، والطبري، وجماعة من أهل الرأي والأثر.

ذكر ابن عبد الحكم قال: من أعتق عبيدا له عند الموت ليس له مال غيرهم، قسموا ثلاثا، ثم يسهم بينهم فيعتق ثلثهم بالسهم، ويرق ما بقي؛ وإن كان فيهم فضل، رد السهم عليهم فأعتق الفضل ـ وسواء ترك مالا غيرهم أو لم يترك، قال: ومن أعتق رقيقا له عند الموت ـ وعليه دين يحيط بنصفهم، فإن استطاع أن يعتق من كل واحد نصفه، فعل ذلك بهم.

قال: ومن قال: ثلث رقيقي حر، أسهم بينهم، وإن أعتقهم كلهم، أسهم بينهم إذا لم يكن له مال غيرهم، وإن قال: ثلث كل رأس حر أو نصفه، لم يسهم بينهم.

وقال ابن القاسم: كل من أوصى بعتق عبيده أو بتل عتقهم في مرضه ـ ولم يدع غيرهم، فإنه يعتق بالسهم ثلثهم؛ وكذلك لو ترك مالا ـ والثلث لا يسعهم، لعتق مبلغ الثلث منهم بالسهم؛ وكذلك لو أعتق منهم جزءا سماه، أو عددا سماه؛ وكذلك لو قال رأس منهم حر، فبالسهم يعتق منهم من يعتق إن كانوا خمسة فخمسهم، أو ستة

فسدسهم، خرج لذلك أقل من واحد أو أكثر؛ ولو قال عشرة وهم ستون عتق سدسهم، أخرج السهم أكثر من عشرة أو أقل - وهذا كله مذهب مالك.

قال أبو عمر:

لم يختلف مالك وأصحابه في الذي يوصي بعتق عبيده في مرضه ولا مال له غيرهم، أنه يقرع بينهم فيعتق ثلثهم بالسهم، وكذلك لم يختلف قول مالك وجمهور أصحابه أن هذا حكم الذي يعتق عبيده في مرضه عتقا بتلا - ولا مال له غيرهم.

وقال أشهب وأصبغ: إنما القرعة في الوصية، وأما في البتل، فهم كالمدبرين.

قال أبو عمر:

حكم المدبرين عندهم إذا دبرهم سيدهم في كلمة واحدة؛ أنه لا يبدأ بعضهم على بعض، ولا يقرع بينهم ويفض الثلث على جميعهم بالقيمة، فيعتق من كل واحد حصته من الثلث، وإن لم يدع مالا غيرهم، عتق ثلث كل واحد؛ وإن دبر في مرضه واحدا بعد واحد، بدأ الأول فالأول، كما لو دبرهم في الصحة أو في مرض ثم صح.

قال أبو عمر:

قول أشهب وأصبغ هذا خلاف السنة، ولأن الحديث إنما ورد في رجل أعتق في مرضه ستة مملوكين لا مال له غيرهم، وهو أيضا مخالف لقول أهل الحجاز، ومخالف لقول أهل العراق.

وذكر ابن حبيب عن ابن القاسم، وابن كنانة، وابن الماجشون،

ومطرف، قالوا: إذا أعتق الرجل في مرضه عبيدا له عتقا بتلا، أو أوصى لهم بالعتاقة كلهم أو بعضهم ـ سماهم أو لم يسمهم؛ إلا أن الثلث لا يحملهم، أن السهم يجزئ فيهم كان له مال سواهم أو لم يكن.

قال ابن حبيب: وقال ابن نافع: إن كان له مال سواهم، لم يسهم بينهم وأعتق من كل واحد ما ينوبه؛ وإن لم يكن له مال سواهم أو كان له مال تافه، فإنه يقرع بينهم.

وقال الشافعي: وإذا أعتق الرجل في مرضه عبيدا له عتق بتات انتظر بهم، فإن صح، عتقوا من رأس له؛ وإن مات ـ ولا مال له غيرهم ـ أقرع بينهم فأعتق ثلثهم. قال الشافعي: والحجة في أن العتق البتات في المرض وصية: أن رسول الله ﷺ أقرع بين ستة مملوكين أعتقهم الرجل في مرضه، وأنزل عتقهم وصية فأعتق ثلثهم، قال: ولو أعتق في مرضه عبيدا له عتق بتات ـ وله مدبرون وعبيد أوصى بعتقهم بعد موته ـ بدىء بالذين بت عتقهم؛ لأنهم يعتقون عليه إن صح، وليس له الرجوع فيهم بحال. قال الشافعي: والقرعة أن تكتب رقاع ثم تكتب أسماء العبيد ثم تبندق بنادق من طين، ويجعل في كل رقعة بندقة؛ ويجزأ الرقيق أثلاثا، ثم يؤمر رجل لم يحضر الرقاع فيخرج رقعة على كل جزء بعينه، وإن لم يستووا في القيمة، عدلوا ـ وهم قليل الثمن إلى كثير الثمن، وجعلوا ثلاثة أجزاء ـ قلوا أو كثروا ـ إلا أن يكونوا عبدين، فإن وقع العتق على جزء فيه عدة رقيق أقل من الثلث، أعيدت القرعة بين السهمين الباقيين؛ فأيهم وقع عليه، عتق منه باقي الثلث؛ وقول أحمد بن حنبل في هذا كله كقول الشافعي.

وقال أبو حنيفة وأصحابه فيمن أعتق عبيدا له في مرضه ـ ولا مال له غيرهم ـ أنه يعتق من كل واحد منهم ثلثه، ويسعى في ثلثي قيمته

الورثة. قال أبو حنيفة: وحكمه ما دام يسعى حكم المكاتب.

وقال أبو يوسف ومحمد: هم أحرار وثلثا قيمتهم دين عليهم يسعون في ذلك حتى يؤدوه إلى الورثة.

قال أبو عمر:

وإنما حمل الكوفيين على ذلك أصلهم في أخبار الآحاد؛ لأنهم لا يقبلون منها ما عارضه شيء من معاني السنن المجتمع عليها، وقالوا: من السنة المتفق عليها فيمن بتل عتق عبيده في مرضه ـ وله مال يحملهم ثلثه أنهم يعتقون كلهم، والقياس على هذا ـ إذا لم يكن له مال غيرهم ـ: أن يعتق من كل واحد ثلث، فليس منهم أحد أولى من صاحبه.

قال أبو عمر:

رد الكوفيون هذه السنة ولم يقولوا بها ـ ورأوا القرعة في ذلك من القمار الخطر، حتى لقد حكى مؤمل بن إسماعيل، عن حماد بن زيد، عن محمد بن ذكوان ـ أنه سمع حماد بن أبي سليمان فذكر له الحديث الذي جاء في القرعة بين الأعبد، فقال: هذا قول الشيخ ـ يعني إبليس، فقال له محمد بن ذكوان: وضع القلم عن ثلاثة، أحدهم: المجنون حتى يفيق ـ أي أنك مجنون، وكان حماد يصرع في بعض الأوقات ثم يفيق، فقال له حماد: ما دعاك إلى هذا؟ فقال له محمد بن ذكوان: وأنت ما دعاك إلى هذا.

قال أبو عمر:

في قول الكوفيين في هذا الباب، ضروب من الخطأ والاضطراب، مع خلاف السنة في ذلك، وقد رد عليهم في ذلك جماعة من المالكيين والشافعيين، وغيرهم، منهم إسماعيل وغيره، وحكمهم بالسعاية فيه ظلم

لأنهم أحالوهم على سعاية لا يدري ما يحصل منها؟ وظلم للورثة، إذ أجازوا عليهم في الثلث عتق الجميع بما لا يدري أيضا أيحصل أم لا؟ وظلم للعبيد لأنهم ألزموا مالا من غير جناية، وبين الشافعي ومالك في هذا الباب من فروعه تنازع ليس هذا موضع ذكره، لتشعب القول فيه).

قال أبو عمر:

أما القول في هذا الباب بالقرعة، فقد احتج فيه الشافعي وغيره بقول الله - عز وجل -: ﴿**وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم**﴾- الآية، وبقوله - عز وجل -: ﴿**وإن يونس لمن المرسلين. إذ أبق إلى الفلك المشحون فساهم فكان من المدحضين**﴾، وكفى بحديث النبي ﷺ في الذي أعتق ستة مملوكين له عند موته لا مال له غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم. وبأنه كان يقرع بين نسائه أيتهن يخرج بها إذا أراد سفرا لاستوائهم في الحق لهن، وبإجماع العلماء على أن دورا لو كانت بين قوم، قسمت بينهم وأقرع بينهم في ذلك؛ وهذا طريق الشركة في الأملاك التي تقع فيها القسمة بالقرعة على قدر القيمة، لأن حق المريض الثلث، وحق الورثة الثلثان؛ فصار بمنزلة شريكين لأحدهما سهم، وللآخر سهمان؛ كما لو أن الميت وهب العبيد كلهم لقوم ثم مات، لقسموا بين القوم وبين الورثة بالقرعة هكذا، وإنما نفر أبو حنيفة ومن قال بقوله من هذا القول، لأنهم جعلوا هذا بمنزلة من أعتق ثلث كل عبد من عبيده، فلم يجز أن يعتق بالقرعة بعضهم فغلطوا ههنا في التشبيه والله المستعان.

أخبرنا فائق مولى أحمد بن سعيد عنه، عن عبد الملك بن بحر بن شاذان، عن محمد بن إسماعيل الصائغ، عن الحسن بن علي الحلواني، قال: حدثنا عفان بن مسلم، قال: أخبرنا سليم، قال: حدثنا ابن عون،

قال: قال لي محمد؛ جاءني خالد فقال: أرأيت الذين قالوا في القرعة إنه أقرع بينهم، فقلت له: إن نقصا برأيك أن ترى أن رأيك أفضل من رأي رسول الله ﷺ وأصحابه، ولولا أنه كان في بيتي لأسمعته غير ذلك.

قال أبو عمر:

في هذا الحديث أيضا من الفقه إبطال السعاية، ورد لقول العراقيين في ذلك؛ لأن رسول الله ﷺ لم يجعل على أولئك العبيد سعاية.

وفيه دليل على أن أفعال المريض كلها من عتق وهبة وعطية ووصية لا يجوز منها أكثر من الثلث، وأن ما بتله في مرضه حكمه حكم الوصية؛ وعلى ذلك جماعة فقهاء الأمصار، وخالفهم في ذلك أهل الظاهر وطائفة من أهل النظر، والحجة عليهم بينة بهذا الحديث.

وفيه أيضا دليل على أن الوصية جائزة لغير الوالدين والأقربين لأن العبيد عتقهم في المرض وصية لهم، ومعلوم أنهم لم يكونوا بوالدين لمالكهم المعتق لهم ولا بأقربين له.

وقد مضى ذكر الوصايا ممهدا في باب نافع من هذا الكتاب والحمد لله.

٥٤٣ ـ ما يجوز من العتق في الرقاب الواجبة

هلال بن أسامة

وهو هلال بن أبي ميمونة، قال مصعب: هو مولى عامر بن لؤي.

قال أبو عمر:

روى عنه مالك فقال: هلال بن أسامة، وروى عنه يحيى بن أبي كثير، وزياد بن سعد، قالا: هلال بن أبي ميمونة، وروى عنه فليح بن سليمان فقال: هلال بن علي، وقيل إنه هلال بن علي بن أسامة، وأبوه يكنى أبا ميمونة، وبه يعرف بالكنية، وهو بها أشهر. لمالك عنه حديث واحد، اختصره من حديثه الطويل.

مالك، عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم أنه قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله، إن لي جارية كانت ترعى غنما لي، فجئتها ـ وقد فقدت شاة، فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب؛ فأسفت عليها، وكنت من بني آدم فلطمت حر وجهها، وعليّ رقبة أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ :«أين الله؟» فقالت: في السماء، فقال: «من أنا؟» فقالت: رسول الله. فقال رسول الله ﷺ: «أعتقها» .

هكذا قال مالك في هذا الحديث عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم، لم يختلف الرواة عنه في ذلك، وهو وهم عند جميع أهل العلم بالحديث؛ وليس في الصحابة رجل يقال له عمر بن الحكم، وإنما هو معاوية بن الحكم، كذلك قال فيه كل من روى هذا الحديث عن هلال وغيره، ومعاوية بن الحكم معروف في الصحابة، وحديثه هذا معروف له، وقد ذكرناه في الصحابة ونسبناه، فأغنانا عن ذكر ذلك ههنا. وأما

عمر بن الحكم، فهو من التابعين، وهو عمر بن الحكم بن أبي الحكم، وهو من بني عمرو بن عامر من الأوس؛ وقيل بل هو حليف لهم، وكان من ساكني المدينة، توفي بها سنة سبع عشرة ومائة، وهو عم والد عبد الحميد بن جعفر الأنصاري، وعمر بن الحكم بن سنان، لأبيه صحبة؛ وعمر بن الحكم بن ثوبان هؤلاء ثلاثة من التابعين كلهم يسمى عمر بن الحكم، وهم مدنيون - وليس فيهم من له صحبة ولا من يروى عنه عطاء ابن يسار، وليس في الصحابة أحد يسمى عمر بن الحكم، وإنما هذا معاوية بن الحكم لا شك فيه.

حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب، قال: سمعت أحمد بن عمر والبزار يقول: روى مالك عن هلال بن أبي ميمونة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم السلمي أنه سأل النبي ﷺ فوهم فيه. وإنما الحديث لعطاء بن يسار، عن معاوية بن الحكم السلمي. قال أبو بكر: وليس أحد من أصحاب النبي ﷺ يقال له عمر بن الحكم.

وقال أحمد بن خالد: ليس أحد يقول فيه عمر بن الحكم غير مالك - وهم فيه.

وكذلك رواه أصحابه جميعا عنه قال: وإنما يقول ذلك مالك في حديثه عن هلال بن أسامة، وقد رواه عن ابن شهاب، عن أبي سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمي - كما رواه الناس.

قال أبو عمر:

حديثه هذا من رواية يحيى عن مالك - مختصر من حديث فيه طول، وقد ذكره بأكمل من هذا عن مالك قوم، منهم: عبد الله بن

يوسف وابن بكير؛ وكذلك رواه قتيبة أيضا والشافعي عن مالك بتمامه فيه ذكر الكهان والطيرة، وقد روى مالك بعض ذلك الحديث عن الزهري عن أبي سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمي، فذكر أمر الكهان (ولم يذكر أمر الجارية، وقال فيه في روايته عن ابن شهاب: معاوية بن الحكم) والطيرة كما قال الناس، وإنما قال مالك: عمر بن الحكم في حديثه عن هلال بن أسامة، ولم يتابعه أحد على ذلك، وكل من رواه عن هلال، قال فيه معاوية بن الحكم، وهو الصواب وبالله التوفيق.

قرأت على أحمد بن عبد الله بن محمد أن الميمون بن حمزة الحسيني حدثهم، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوي، قال: حدثنا إسماعيل بن يحيى المزني، قال: حدثنا الشافعي، قال: أخبرنا مالك عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه قال: أتيت رسول الله ﷺ - فقلت: يا رسول الله، إن جارية لي كانت ترعى غنما لي فجئتها - وقد فقدت شاة من الغنم - فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب، فأسفت عليها - وكنت امرأ من بني آدم - فلطمت وجهها، وعليّ رقبة أفأعتقها؟ قال لها رسول الله ﷺ -: «**أين الله؟**» قالت: في السماء، قال: «**فمن أنا؟**» قالت: أنت رسول الله ﷺ. قال: «**أعتقها**» قال عمر: يا رسول الله، أشياء كنا نصنعها في الجاهلية، كنا نأتي الكهان، فقال النبي ﷺ: «**فلا تأتوا الكهان**». قال عمر: وكنا نتطير، قال: «**إنما ذلك شيء يجده أحدكم في نفسه فلا يصدنكم**».

قال الطحاوي: سمعت المزني يقول: قال الشافعي: مالك بن أنس يسمي هذا الرجل عمر بن الحكم، وإنما هو معاوية بن الحكم. قال الطحاوي: وهو - كما قال الشافعي، وقال الطحاوي: وقال مالك: هلال ابن أسامة، وإنما هو هلال بن علي، غير أن قائلا قال: هو هلال بن علي

ابن أسامة، فإن كان كذلك، فإنما نسبه مالك إلى جده.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا ابن يزيد، حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، أخبرنا مالك عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم ـ أنه قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله، إن لي جارية كانت ترعى غنما، فجئتها ففقدت شاة من الغنم، فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب، فأسفت عليها ـ وكنت من بني آدم ـ فلطمت وجهها وعليّ رقبة؛ أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «**أين الله؟**» قالت: في السماء. قال: «**من أنا؟**» قالت: أنت رسول الله، قال: «**أعتقها**». فقال عمر: يا رسول الله، أشياء كنا نصنعها في الجاهلية: كنا نأتي الكهان، فقال رسول الله ﷺ: «**لا تأتوا الكهان**». قال: وكنا نتطير، فقال رسول الله ﷺ ـ: «**إنما ذلك شيء يجده أحدكم في نفسه فلا يضركم**».

حدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا الحسن بن عبد الله الزبيدي، قال: حدثنا أبو محمد بن عبد الله بن الجارود، قال: أخبرنا عبد الله عبد الحكم ـ أن ابن وهب، أخبره، قال: أخبرنا مالك عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم ـ أنه أتى النبي ﷺ ـ فذكر الحديث.

قال أبو محمد بن الجارود: وكذلك حدثناه محمد بن يحيى عن مطرف، عن مالك، عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم، قال أبو محمد: وليس هو عمر بن الحكم، إنما هو معاوية بن الحكم، وهو خطأ من مالك.

وقرأت على عبد الوارث بن سفيان ـ أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا عبد العزيز بن

عبد الله الأويسي، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، قال: أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن، عن معاوية بن الحكم ـ أنه سأل رسول الله ﷺ عن الطيرة فقال: «**شيء يجده أحدكم فلا يصدنكم**».

وأخبرنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو الطاهر، عن ابن وهب، قال: أخبرني مالك بن أنس، وابن أبي ذئب، ويونس بن يزيد، وابن سمعان، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن معاوية بن الحكم السلمي، قال: قلت: يا رسول الله، أمور كنا نصنعها في الجاهلية: كنا نأتي الكهان، قال: «**فلا تأتوا الكهان**». قال: قلت كنا نتطير، قال: «**ذلك شيء يجده أحدكم في نفسه فلا يصدنكم**»، فهذا مالك يقول في هذا الحديث عن ابن شهاب، عن معاوية بن الحكم ـ كما سمعه منه وحفظه عنه، ولو سمعه كذلك من هلال لأداه كذلك ـ والله أعلم، وربما كان هذا من هلال، إلا أن جماعة رووه عن هلال فقالوا فيه: معاوية بن الحكم ـ والله أعلم:

حدثنا محمد بن عبد الملك، وعبيد بن محمد، قالا: حدثنا عبد الله ابن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين؛ وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، قالا: حدثنا محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجاني، قال: حدثنا أبو المغيرة، قال: حدثنا الأوزاعي، قال: حدثني يحيى بن أبي كثير، عن هلال بن أبي ميمونة عن عطاء بن يسار عن معاوية بن الحكم، قال: قلت: يا رسول الله، إنا كنا حديث عهد بجاهلية، فجاء الله بالإسلام، وإن رجالا منا يتطيرون؛ قال: «**ذلك شيء يجدونه في صدورهم فلا يضرهم**»، قال: يا رسول الله، ورجالا منا يأتون الكهان، قال: «**فلا تأتوهم**»، قال: يا رسول الله ورجالا منا يخطون، قال: «**كان نبي الله**

يخط، فمن وافق خطه فذاك»؛ قال: وبينا أنا مع رسول الله في الصلاة، عطس رجل من القوم، فقلت: يرحمك الله؛ فحذفني القوم بأبصارهم، فقلت: أمياه، إنكم تنظرون إليّ؟ قال: فضربوا على أفخاذهم، فلما رأيتهم يسكتوني لكني سكت، قال: فلما انصرف رسول الله ﷺ فبأبي هو وأمي، ما رأيت معلما قبله ولا بعده أحسن تعليما منه! والله ما ضربني ولا كهرني، ولا سبني؛ ولكن قال: «**إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هي التسبيح والتكبير وتلاوة القرآن**». قال: ثم اطلعت غنيمة لي ترعاها جارية لي في ناحية أحد، فوجدت الذئب قد أصاب منها شاة، وأنا رجل من بني آدم، آسف كما يأسفون؛ فصككتها صكة، ثم انصرفت إلى النبي ﷺ فأخبرته فعظم عليّ؛ قال: فقلت: يا رسول الله، فهلا أعتقها؟ قال: «**ائتيني بها**»، قال: فجئت بها إلى رسول الله ﷺ فقال لها: «**أين الله؟**» قالت: في السماء. فقال: «**من أنا؟**» فقالت: أنت رسول الله ﷺ. قال: «**إنها مؤمنة، فأعتقها**».

قال أبو عمر:

معاني هذا الحديث واضحة يستغني عن الكلام فيها، وأما قوله: «**أين الله؟**» فقالت: في السماء ـ فعلى هذا أهل الحق لقول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**آمنتم من في السماء**﴾ ـ ولقوله: ﴿**إليه يصعد الكلم الطيب**﴾ ـ ولقوله: ﴿**تعرج الملائكة والروح إليه**﴾. ومثل هذا في القرآن كثير، قد أتينا عليه في باب ابن شهاب في حديث النزول، وفيه رد على المعتزلة وبيان لتأويل قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**الرحمن على العرش استوى**﴾. ولم يزل المسلمون في كل زمان إذا دهمهم أمر وكربهم غم ـ يرفعون وجوههم وأيديهم إلى السماء رغبة إلى الله ـ عز وجل ـ في الكف عنهم.

حدثنا أحمد بن عمر، حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا أحمد بن

خالد، حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو عبيد، قال: سمعت ابن علية يحدث عن سعيد الجريري، قال: حدثت أن أبا الدرداء ترك الغزو عاما فأعطى رجلا صرة فيها دراهم، فقال: انطلق، فإذا رأيت رجلا يسير من القوم ناحية في هيأته بذاذة، فادفعها إليه؛ قال: ففعل، فرفع رأسه إلى السماء وقال: اللهم لم تنس حديدا، فاجعل حديدا لا ينساك؛ قال: فرجع الرجل إلى أبي الدرداء فأخبره، فقال: ولي النعمة ربها. وقد مضى في هذا المعنى ما فيه كفاية وبيان في باب ابن شهاب عن أبي عبد الله الأغر، وأبي سلمة ـ من هذا الكتاب.

مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، أن رجلا من الأنصار جاء إلى رسول الله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها، فقال لها رسول الله ﷺ - «أتشهدين أن لا إله إلا الله؟» قالت: نعم. قال: «فتشهدين أن محمدا رسول الله؟» قالت: نعم، قال: «أتوقنين بالبعث؟» قالت: نعم، قال رسول الله ﷺ: «أعتقها».

هكذا روى (يحيى) هذا الحديث فجود لفظه، ورواه ابن بكير، وابن القاسم بإسناده مثله، إلا أنهما لم يذكرا - فان كنت تراها مؤمنة - قالا: يا رسول الله، علي رقبة مؤمنة أفأعتق هذه.

ورواه القعنبي بإسناده مثله وحذف منه: أن عليّ رقبة مؤمنة، وقال أن رجلا من الأنصار أتى رسول الله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول الله أأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «**أتشهدين؟**»وذكر الحديث.

وفائدة الحديث: قوله: أن عليّ رقبة مؤمنة ولم يذكره القعنبي، ورواه ابن وهب عن يونس بن يزيد، ومالك بن أنس، عن ابن شهاب عن عبيد الله، أن رجلا من الأنصار أتى رسول الله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول الله إن عليّ رقبة مؤمنة أفأعتق هذه؟ وساق الحديث إلى آخره مثل رواية ابن القاسم وابن بكير - سواء، لم يقل فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها. ولم يختلف رواة الموطأ في إرسال هذا الحديث، ورواه الحسين بن الوليد عن مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ بلفظ حديث الموطأ سواء وجعله متصلا عن أبي هريرة مسندا، ورواه الحسين هذا أيضا، عن المسعودي، عن عون بن عبد الله بن عتبة، عن عبيد الله بن عتبة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، مثله، إلا أنه زاد في حديث المسعودي: فقال رسول الله ﷺ: «**أعتقها**

فإنها مؤمنة» وليس في الموطأ ـ «**فإنها مؤمنة**» ـ وهذا الحديث، وإن كان ظاهره الانقطاع في رواية مالك، فإنه محمول على الاتصال للقاء عبيد الله جماعة من الصحابة.

وقد رواه معمر عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله، عن رجل من الأنصار، أنه جاء بأمة له سوداء، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، فإن كنت ترى هذه مؤمنة أعتقتها. وساق الحديث بمثل رواية يحيى إلى آخرها، ورواية معمر ظاهرها الاتصال.

وروى هذا الحديث عن عبيد الله، عون بن عبد الله أخوه، فجعله عن أبي هريرة، وخالف في لفظه وفي معناه: حدثني أحمد بن قاسم، عن عبد الرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عاصم بن علي، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر ـ محمد بن العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا المسعودي عن عون بن عبد الله، عن عبيد الله بن عتبة، عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ بجارية أعجمية، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، أفأعتق هذه؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «**أين الله؟**» فأشارت إلى السماء، فقال لها: «**فمن أنا؟**» فأشارت إليه وإلى السماء ـ أي أنت رسول الله ـ قال: «**أعتقها، فإنها مؤمنة**».

وهذا المعنى رواه مالك عن هلال بن أسامة، وسيأتي القول فيه في باب هلال إن شاء الله.

وفي حديث مالك هذا من الفقه، أن من شرط الشهادة التي بها يخرج من الكفر إلى الإيمان، مع الإقرار بأن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، الإقرار بالبعث بعد الموت، وقد أجمع المسلمون على أن من أنكر البعث، فلا إيمان له ولا شهادة، وفي ذلك ما يغني ويكفي، مع ما

في القرآن من تأكيد الإقرار بالبعث بعد الموت، فلا وجه للإنكار في ذلك، وفيه أن من جعل على نفسه مؤمنة رقبة نذر أن يعتقها، أو وجبت عليه من كفارة قتل، لم يجزه غير مؤمنة، وإنما قلنا من نذر أو كفارة قتل، لأن كفارة الظهار والإيمان، قد اختلف في ذلك، فقيل أنه يجزئ فيها غير مؤمنة، وللكلام في ذلك موضع غير هذا.

وروى يزيد بن هارون عن هشام، عن الحسن، قال: كل شيء في كتاب الله فتحرير رقبة مؤمنة، فمن قد صام وصلى وعقل، وإذا قال: فتحرير رقبة، فما شاء.

وفي هذا الحديث دليل على أن من شهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، فهو مؤمن إذا كان قلبه مصدقا لما ينطق به لسانه. وفيه دليل على أن من شهد بهذه الشهادة، جاز عتقه عمن عليه رقبة مؤمنة، وإن لم يكن صام وصلى، وكذلك الطفل بين أبوين مسلمين؛ لأن رسول الله ﷺ لم يسأل الجارية عن غير الشهادة لما في الحديث.

وقد احتج بهذا الحديث من قال أن الإيمان قول وإقرار دون عمل، وظاهره فيه دليل على ذلك، لكن ههنا دلائل غير هذا الحديث تدل على أن الإيمان قول وعمل، يأتي ذكرها في باب ابن شهاب، عن سالم - إن شاء الله، وأما قول من قال من أهل العلم، إن من كانت عليه رقبة مؤمنة من كفارة قتل أو غير ذلك، فإنه لا يجزئ فيه إلا من صام وصلى وعقل الايمان، فمحمل ذلك عند أهل العلم مدافعة جواز عتق الطفل في كفارة القتل، وممن روى عنه أنه لا يجزئ في كفارة القتل، إلا من صام وصلى وعقل الإيمان، وأنه لا يجزئ الطفل وإن كان أبواه مؤمنين: - ابن عباس، والشعبي والحسن، والنخعي، وقتادة، وروى عن عطاء، قال: كل رقبة ولدت في الإسلام فهي تجزئ وهو قول الزهري فيمن أحد أبويه مسلم. قال الأوزاعي: سألت الزهري أيجزئ عتق الصبي المرضع في كفارة الدم؟

قال: نعم، لأنه ولد على الفطرة، وهو قول الأوزاعي، وقال أبو حنيفة: إذا كان أحد أبويه مؤمنا، جاز عتقه في كفارة القتل، وهو قول الشافعي، إلا أن الشافعي؛ يستحب أن لا يعتق إلا من يتكلم بالإيمان. واختلف قول مالك وأصحابه على هذين القولين، إلا أن مالكا يراعي إسلام الأب ولا يلتفت إلى الأم، وأما الصبي من السبى، فسنذكر حكمه في الصلاة عليه إذا مات ـ في باب أبي الزناد إن شاء الله، وقال سفيان الثوري فيما روى عنه الأشجعي، قال: لا يجزئ في كفارة القتل الصبى، ولا يجزئ إلا رقبة مسلمة من صام وصلى.

قال أبو عمر:

وأجمع علماء المسلمين أن من ولد بين أبوين مسلمين وإن لم يبلغ حد الاختيار والتميز فحكمه حكم الإيمان في الموارثة والصلاة عليه إن مات، وما يجب له وعليه في الجنايات والمناكحات. وحدثني خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، وعمر بن محمد بن القاسم، قالا: حدثنا بكر بن سهل، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، قال: حدثنا معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس، فتحرير رقبة مؤمنة، قال: من قد عقل الإيمان، وصام وصلى.

حدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا محمد بن سليمان، وموسى بن معاوية، قالا: حدثنا وكيع عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: ما كان في القرآن من رقبة مؤمنة، فلا يجزئ إلا من صام وصلى، وما كان في القرآن من رقبة ليست مؤمنة فالصبي (يجزئ)، وعبد الرزاق عن الثوري، عن الأعمش، عن إبراهيم مثله، إلا أنه قال: قد صلى، وما لم تكن مؤمنة، فيجزئ ما لم يصل ـ لم يذكر الصيام، والذى عليه الفقهاء أن عتق الصبي الذي أبواه مؤمنان يجزئ ـ وإن استحبوا البالغ.

وسليمان بن يسار، يكنى أبا عبد الرحمن، مولى ميمونة الهلالية، زوج النبي ﷺ، أعتقه وأعتقت إخوته؛ عطاء، وعبد الملك، وعبد الله، بني يسار مواليها؛ فولاؤهم لها، وكان سليمان أحد الفقهاء الذين عليهم مدار الفتوى بالمدينة، وقد قيل أنه يكنى أبا أيوب، والأكثر على أن كنيته أبو عبد الرحمن.

وقال مصعب بن عبد الله الزبيري: كان سليمان بن يسار مقدما في الفقه والعلم، وكان نظيرا لسعيد بن المسيب، وكان مكاتبا لميمونة بنت الحرث بن حزن: زوج النبي ﷺ، فأدى فعتق، ووهبت ميمونة ولاءه لعبد الله بن عباس ـ وكانت خالته.

قال أبو عمر:

قد ذكر ابن عيينة أيضا عن عمرو بن دينار، أن ميمونة وهبت ولاء سليمان بن يسار لابن عباس، وهذا مشهور عند العلماء من فعلها، لكنه مردود عندهم بنهي رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته، وبقوله عليه السلام: «**الولاء كالنسب لا يباع ولا يوهب**». قال مصعب الزبيري، وولي سليمان بن يسار سوق المدينة لعمر بن عبد العزيز سنة واحدة في زمان الوليد بن عبد الملك، وروى عن الحسن بن محمد بن علي بن أبي طالب أنه قال: سليمان بن المسيب، وروى أشهب.

قال أبو عمر:

هذا إسراف وإفراط، وليس سليمان كسعيد بن المسيب في الفقه عند أهل العلم بالفقه والسير، ولم يقل هذا القول غير الحسن بن محمد، وأصح من هذا القول ميمون بن مهران: قدمت المدينة، فسألت عن أفقه من أدركتما؟ فقالا: سعيد بن المسيب، وقد كان سليمان بن يسار يسأل سعيد بن المسيب، وروى الحرث بن مسكين، عن ابن وهب، عن مالك، أنه سمعه يقول: كان سليمان بن يسار من أعلم الناس عندنا ـ بعد سعيد

ابن المسيب، وروى أشهب عن مالك، قال: كان سليمان بن يسار أفقه رجل كان ملزما بعد سعيد بن المسيب وكثيرا ما كان يتفقان في القول، وكان إذا ارتفع الصوت في مجلسه، أو سمع فيه سوءا قام عنه. ذكر الحلواني، قال: حدثنا عارم، قال: حدثنا حماد بن زيد عن يزيد بن حازم، قال: اختلف سليمان بن يسار وعلي بن حسين في بيع الثمرة، فقال لي: قم فسل سعيد بن المسيب عنها، فأتيته فقلت: يا أبا محمد أرسلني إليك سليمان بن يسار - يسألك متى تباع الثمرة، قال: إذا بدأ صلاحها، فأتيت سليمان فأخبرته فقال: ائته فاسأله متى يتبين صلاحها، فأتيته فقلت: قال سليمان: متى يتبين صلاحها! قال: إذا سنبل الزرع، واحمر الزهر.

قال أبو عمر.

وسليمان فقيه عالم ورع نبيل، كانت له جلالة وقدر بالمدينة، ذكر ابن أبي خيثمة عن ابن الأصبهاني، عن ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار، قال: أدركت بضعة عشر من أصحاب النبي ﷺ يقولون: إنه لم يروه عن يحيى بن سعيد غير ابن عيينة. قال ابن أبي خيثمة: وسمعت يحيى بن معين يقول: مات سليمان بن يسار سنة سبع ومائة، وقال غيره: سنة أربع وتسعين، وقال: وأخبرني مصعب (الزبيري) قال: مات سليمان بن يسار سنة سبع ومائة وهو ابن ثلاث وسبعين سنة. وسئل يحيى بن معين، عن حديث الزهري عن ابن عبد الرحمن، عن زيد بن ثابت في الذي يطلق امرأته ثلاثا ثم يشتريها، قال: لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، فقال: يقال أبو عبد الرحمن هذا سليمان بن يسار.

قال أبو عمر:

قد قال غيره: إنه طاوس، والأول أصح.

٥٤٥ ـ عتق الحي عن الميت

مالك، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة الأنصاري، أن أمه أرادت أن توصي ثم أخرت ذلك إلى أن تصبح فهلكت، وقد كانت همت بأن تعتق؛ قال عبد الرحمن: فقلت للقاسم بن محمد: أينفعها أن أعتق عنها؟ فقال القاسم بن محمد: إن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ: إن أمي هلكت، فهل ينفعها أن أعتق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: «نعم».

قال أبو عمر:

طائفة تقول في هذا الحديث عن مالك: نعم أعتق عنها، منهم: ابن أبي أويس، ورواية يحيى قائمة المعنى صحيحة.

هذا حديث منقطع؛ لأن القاسم لم يلق سعد بن عبادة، ولكن قصة سعد بن عبادة، وحديثه في ذلك قد روي من وجوه كثيرة متصلة ومنقطعة صحاح كلها، وهو حديث مشهور عند أهل العلم من حديث سعد بن عبادة وغيره، إلا أن الرواية في ذلك مختلفة المعاني؛ فمنها: الصدقة عن الميت، ومنها: العتق عن الميت، ومنها: الصيام عن الميت، ومنها: قضاء النذر مجملا؛ فأما الصدقة، فمن حديث مالك، عن سعيد بن عمر بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده، أن سعد بن عبادة توفيت أمه ـ وهو غائب، فلما قدم سعد، قال: يا رسول الله، أينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله: «**نعم**». وسنذكر هذا الحديث في باب سعيد بن عمرو من كتابنا هذا ـ إن شاء الله.

وعند مالك أيضا في هذا حديث هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة ـ مرفوعا في الصدقة عن الميت، وأكثر الأحاديث في قصة سعيد هذه عن سعد وغيره إنما هي في الصدقة.

وأما العتق، فلا يكاد يوجد إلا من حديث مالك، عن عبد الرحمن ابن أبي عمرة - هذا.

وأما الصيام عن الميت، فقد روي أيضا من وجوه مختلفة.

وأما النذر، فمن حديث ابن شهاب، عن عبيد الله، عن عباس، أن سعد بن عبادة سأل النبي ﷺ عن نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أن تقضيه، فقال: «**اقضه عنها**».

فأما الصدقة عن الميت - فمجتمع على جوازها لا خلاف بين العلماء فيها، وكذلك العتق عن الميت جائز بإجماع أيضا، إلا أن العلماء اختلفوا في الولاء: فذهب مالك وأصحابه إلى أن الولاء للمعتق عنه.

وذهب الشافعي وأصحابه إلى أن الولاء للمعتق على كل حال، وذهب الكوفيون إلى أن العتق إن كان بأمر المعتق عنه، فالولاء له؛ وإن كان بغير أمره فالولاء للمعتق؛ وقد ذكرنا هذه المسألة ووجوهها في باب ربيعة من كتابنا هذا.

وأما الصيام عن الميت، فمختلف فيه، فجماعة أهل العلم على أنه لا يصوم أحد من وليه إذا مات - وعليه صيام من رمضان، ولكنه يطعم عنه. قال أكثرهم: إن شاء، وكذلك جمهورهم أيضاً على أنه لا يصوم أحد عن أحد لا في نذر ولا في غير نذر؛ وممن ذهب إلى ذلك: مالك، والشافعي، وأبو حنيفة وأصحابه، والثوري. ومن أهل العلم من رأى أن يصوم ولي الميت عنه في النذر دون صيام رمضان، منهم: إسحاق بن راهويه - وهو الصحيح عن ابن عباس أنه قال: ما كان من شهر رمضان يطعم عنه، وما كان من صيام النذر فإنه يقضى عنه.

وقد روي عن أحمد بن حنبل مثل قول ابن عباس سواء، ومنهم من رأى أن يصوم عنه في كل صيام عليه على عموم ما روي عن ابن عباس،

عن النبي ﷺ أنه قال: «**من مات ـ وعليه صيام، صام عنه وليه**»، منهم: أحمد بن حنبل على اختلاف عنه، ولم يختلف عن أبي ثور في جواز ذلك في الوجهين جميعاً، وقد ذكرنا الحكم في ذلك عن علماء الأمصار، وذكرنا ما جاء في ذلك من الآثار في باب ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة من كتابنا عند ذكر حديث مالك عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن ابن عباس، أن سعد بن عبادة سأل رسول الله ﷺ عن نذر كان على أمه توفيت قبل أن تقضيه؟ فقال: «**اقضه عنها**». وذكرنا هناك حكم النذر المجمل وكفارته، وما في ذلك للعلماء ـ والحمد لله.

وأما حديث سعد بن عبادة في هذا الباب، فأكثر ما روى فيه الصدقة من حديث القاسم بن محمد ، وغيره.

أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، أن أباه أخبره، قال: حدثنا عبدالله بن يونس، قال: حدثنا بقي بن مخلد، قال: حدثنا ابن كاسب، قال: حدثنا ابن عيينة، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، أن سعدا أتى النبي ﷺ فقال: يا نبي الله، إن أمي ماتت ولم توص، أفينفعها أن أتصدق عنها من مالها؟ قال: «**نعم**». قال: وحدثنا ابن كاسب قال: حدثنا عبد الله بن وهب، قال: أخبرني عمرو بن الحرث أن بكيرا حدثه عن سليمان بن يسار، أن سعد بن عبادة قال للنبي ﷺ: إن أمي توفيت ـ ولم توص، فهل تنالها صدقتي إن تصدقت عنها؟ قال: «**نعم**». قال: وحدثنا ابن كاسب، قال: حدثنا هارون، عن حميد الطويل، عن الحسن، قال: قال سعد الأنصاري: يا رسول الله، إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أفينفعها أن أتصدق عنها بعدها؟ قال: «**نعم، وعليك بالماء**».

قال: وحدثني يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمارة بن غزية، عن حميد بن أبي الصعبة، عن سعد بن

عبادة، أن النبي ﷺ أمره أن يسقي عنها الماء.

قال: وحدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، أن أمه توفيت ـ وهو غائب، فقال للنبي ﷺ: أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «**نعم**».

ووجدت في أصل سماع أبي بخطه ـ رحمه الله ـ أن محمد بن أحمد ابن قاسم بن هلال حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقي، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا الربيع بن صبيح، عن الحسن، عن سعد بن عبادة، قال: قلت: يا رسول الله، والدتي كانت تتصدق من مالي، وتعتق من مالي حياتها ـ فقد ماتت؛ أرأيت إن تصدقت عنها، أو أعتقت عنها، أترجو لها شيئا؟ قال: «**نعم**» قال: يا رسول الله، دلني على صدقة، قال: «**اسق الماء**». قال: فما زالت جرار سعد بالمدينة بعد.

ومن أحسن ما يروى في العتق عن الميت: ما حدثناه عبد الله بن محمد، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن علي، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا الربيع بن سليمان ـ صاحب الشافعي، قال: حدثنا عبد الله بن يوسف، قال: حدثنا عبد الله بن سالم، قال: حدثني إبراهيم ابن أبي عبلة، قال: كنت جالساً بأريحاء، فمر بي واثلة بن الأسقع متوكئاً على عبد الله بن الديلمي، فأجلسه ثم جاء إليّ فقال: عجب ما حدثني الشيخ ـ يعني واثلة! قلت: ما حدثك؟ قال: كنا مع النبي ﷺ في غزوة تبوك. فأتى نفر من بني سليم فقالوا: يا رسول الله، إن صاحبنا قد أوجب، فقال رسول الله ﷺ: «**اعتقوا عنه رقبة، يعتق الله بكل عضو منها عضو منه من النار**».

٥٤٦ ـ فضل عتق الرقاب

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ـ أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب أيها أفضل؟ فقال رسول الله ﷺ: «أغلاها ثمنا، وأنفسها عند أهلها».

هكذا روى يحيى هذا الحديث في الموطأ عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن عائشة؛ وكذلك رواه أبو المصعب، ومطرف، وابن أبي أويس، وروح بن عبادة؛ وحدث به إسماعيل بن إسحاق، عن أبي مصعب، عن مالك، عن هشام، عن أبيه ـ مرسلا ـ أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب ـ وهو عندنا في موطأ أبي المصعب عن عائشة.

ورواه قوم عن مالك، عن هشام، عن أبيه ـ مرسلا ـ لم يذكروا عائشة.

ورواه أصحاب هشام بن عروة ـ غير مالك ـ عن هشام، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر؛ وزعم قوم أن هذا الحديث كان أصله عند مالك: عن هشام، عن أبيه، عن عائشة؛ فلما بلغه أن غيره من أصحاب هشام يخالفونه في الإسناد، جعله عن هشام، عن أبيه ـ مرسلا ـ. هكذا قالت طائفة من أهل العلم بالحديث ـ فالله أعلم.

وعند ابن وهب وحده: عن مالك،عن ابن شهاب، عن حبيب مولى عروة، عن عروة ـ أنه سمعه يقول: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أي الأعمال أفضل؟ قال: «**إيمان بالله**»، قال: فأي العتاقة أفضل؟ قال: «**نفسها عند أهلها**»؛ قال: أرأيت إن لم أجد يا رسول الله، قال: « **فتعين الضائع، أو تصنع لأخرق** » ؛ قال: أفرأيت إن لم أستطع؟

قال: «**تدع الناس من شرك فإنها صدقة تصدق بها عن نفسك**».

هكذا رواه يونس بن عبد الأعلى، والحرث بن مسكين، وجماعة أصحاب ابن وهب، عن ابن وهب، عن مالك، عن ابن شهاب؛ وتابعه البرمكي عن معن، عن مالك.

ورواه معمر، عن ابن عمر، عن ابن شهاب، عن حبيب مولى عروة، عن عروة، عن أبي مراوح، عن أبي ذر مثل رواية هشام بن عـروة ـ سواء في غير رواية مالك.

أخبرنا أحمد بن عمر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا يحيى بن إبراهيم، قال: حدثنا مطرف، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ـ أن رسول الله ﷺ سئل: أي الرقاب أفضل؟ فقال: «أغلاها ثمنا، وأنفسها عند أهلها».

وأخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، والحسن بن عبد الله، قالا: حدثنا عبد الله بن علي بن الجارود، قال: حدثنا محمد بن النعمان بن بشير المقدسي، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال: حدثني مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، عن رسول الله ﷺ مثله.

قال ابن الجارود: وحدثنا مسرور بن نوح، قال: حدثنا ابن نمير، قال: حدثنا روح، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، قالت: سئل رسول الله ﷺ فذكر مثله.

قال ابن الجارود: وحدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا مطرف، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ـ

أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب أيها أفضل؟ فقال: «**أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها**».

قال ابن الجارود: لا أعلم أحدا قال عن عائشة غير مالك، قال: ورواه الثوري، ويحيى القطان، وابن عيينة، ووكيع، وغير واحد ـ عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر.

قال أبو عمر:

أما حديث الثوري، فحدثناه عبد الوارث بن سفيان، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا سفيان، عن هشام بن عروة، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، قال: سألت رسول الله ﷺ حسبته ـ قال: أي الرقاب أفضل؟ أنا أشك، قال: «**أنفسها عند أهلها، وأغلاها ثمنا**».

وأما حديث القطان، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد ابن بشار، قال: حدثنا يحيى، قال: حدثنا هشام بن عروة، قال: حدثني أبي أن أبا مراوح الغفاري أخبره أن أبا ذر أخبره، قال: قلت: يا رسول الله، أي الأعمال أفضل وأحب إلى الله؟ قال: «**إيمان بالله، وجهاد في سبيله**». قال: فأي الرقاب أفضل؟ قال: «**أنفسها عند أهلها وأغلاها ثمنا**».

وأما حديث ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا هشام بن عروة، قال: أخبرني أبي عن أبي مراوح الغفاري، عن أبي ذر، قال: قلت يا رسول الله، أي العمل أفضل؟ قال: «**إيمان بالله،**

وجهاد في سبيله»، قلت: فأي الرقاب أفضل؟ قال: **«أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها»**.

وذكر البزار: حدثنا محمد بن أبان القرشي، قال: حدثنا عبد العزيز ابن محمد عن هشام، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، عن النبي ﷺ -.

وهكذا رواه حبيب كاتب مالك، وسعيد بن داود الزبيدي، عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، وليس في هذا الحديث معنى يشكل، ولا يحتاج إلى القول فيه، والحمد لله وبه التوفيق

٥٤٧ ـ مصير الولاء لمن أعتق

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ـ أنها قالت: جاءت بريرة فقالت: إني كاتبت أهلي على تسع أواقي، في كل عام أوقية فأعينيني؛ فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت، فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم ذلك، فأبوا عليها؛ فجاءت من عند أهلها ـ ورسول الله ﷺ جالس، فقالت لعائشة: إني قد عرضت عليهم ذلك، فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم؛ فسمع ذلك رسول الله ﷺ فسألها فأخبرته عائشة، فقال رسول الله ﷺ: «خذيها واشترطي لهم الولاء فإنما الولاء لمن أعتق»؛ ففعلت عائشة، ثم قام رسول الله ﷺ في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: «أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ـ وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق».

قال أبو عمر:

الكلام في حديث بريرة قد سبق كثير من الناس إليه وأكثروا فيه من الاستنباط، فمنهم من جود، ومنهم من خلط وأتى بما ليس له معنى ـ كقول بعضهم: فيه إباحة البكاء في المحبة لبكاء زوج بريرة، وفيه قبول الهدية بعد الغضب، وفيه إباحة أكل المرأة ما تحب دون بعلها، وفيه إباحة سؤال الرجل عما يراه في بيته من طعام؛ إلى كثير من مثل هذا القول الذي لا معنى له في الفقه والعلم عند أحد من العلماء؛ ونحن بحمد الله وعونه نذكر ههنا ما في حديثها من الأحكام التي توجبه ألفاظه، ونبين ما روي مما يعارضه ويوافقه، ونوضح القول فيه بمبلغ علمنا على مذاهب أهل العلم ـ مختصرا كافيا إلى ما قدمنا من القول في كثير من أحكام

حديث بريرة في باب ربيعة وبالله عوننا لا شريك له.

في هذا الحديث من الفقه استعمال عموم الخطاب في قوله: ﴿فكاتبوهم﴾ لأنه دخل في ذلك الأمة ذات الزوج وغيرها، لأن بريرة كانت ذات زوج خيرت تحته إذ أعتقت، وفيه جواز كتابة الأمة دون زوجها، وفي ذلك دليل على أن زوجها ليس له منعها من البيع في كتابتها؛ ولو استدل مستدل من هذا المعنى بأن الزوجة ليس عليها خدمة زوجها، كان حسن.

وفيه دليل على أن العبد زوج الأمة ليس له منعها من الكتابة التي تؤول إلى عتقها وفراقها له، كما أن لسيد الأمة عتق أمته تحت العبد - وإن أدى ذلك إلى إبطال نكاحه؛ وكذلك له أن يبيع أمته من زوجها الحر - وإن كان في ذلك بطلان نكاحه.

وفيه دليل على جواز نكاح العبد الحرة، لأنها إذا خيرت فاختارته بقيت معه وهي حرة وهو عبد.

وفيه أن المكاتب جائز له السؤال والسعي في كتابته والتكسب بذلك، وجائز لسيده أن يكاتبه وهو لا شيء معه؛ ألا ترى أن بريرة جاءت عائشة تخبرها بأنها كاتبت أهلها وسألتها أن تعينها وذلك كان في أول كتابتها قبل أن تؤدي منها شيئا، كذلك ذكر ابن شهاب، عن عروة في هذا الحديث.

روى ابن وهب عن يونس، والليث، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة قالت: جاءت بريرة إليّ فقالت: يا عائشة، إني كاتبت أهلي على تسع أواقي، في كل عام أوقية فأعينيني؛ ولم تكن قضت من كتابتها شيئا، فقالت لها عائشة: ارجعي إلى أهلك، فإن أحبوا أن أعطيهم ذلك

جميعا ويكون ولاؤك لي فعلت؛ فذهبت بريرة إلى أهلها، فعرضت ذلك عليهم؛ فأبوا وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل، ويكون ولاؤك لنا؛ فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «**لا يمنعك ذلك منها، ابتاعي وأعتقي؛ فإنما الولاء لمن أعتق**» ففعلت؛ وقام رسول الله ﷺ في الناس فحمد الله ثم قال: «**أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، من اشترط شرطا ليس في كتاب الله، فهو باطل ـ وإن كان مائة شرط؛ قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق**».

ففي حديث ابن شهاب هذا عن عروة: أن بريرة لم تكن قضت من كتابتها شيئا حتى جاءت تستعين عائشة، وفي هذا دليل على إجازة كتابة الأمة ـ وهي غير ذات صنعة، ولا حرفة، ولا مال؛ إذ ظاهر هذا الخبر أنها ابتدأت بالسؤال من حين كوتبت، ولم يقل النبي ﷺ حين سمع أنها كوتبت هل لها كسب يعلم؟ أو عمل واجب أو مال؟ ولو كان هذا واجبا، لسأل عنه ليقع حكمه عليه؛ لأنه بعث مبينا ومعلما ﷺ، وهذا يبين ما رواه ابن وهب عن مسلم بن خالد، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة ـ أن النبي ﷺ، نهى عن كسب الأمة إلا أن يكون لها عمل واجب أو كسب يعرف وجهه .

وقد روى شعبة عن محمد بن جحادة عن أبي حازم، عن أبي هريرة، قال: نهى رسول الله ﷺ عن سب الإماء. وهذا وما كان مثله يكون خوفا عليهن أن يكتسبن بفروجهن.

وروى أحمد بن حنبل، عن هاشم بن القاسم، عن عكرمة بن عمار، عن طارق بن عبد الرحمن القرشي، قال: جاء رفاعة بن رافع إلى مجلس الأنصار فقال: نهانا رسول الله ﷺ عن كسب الأمة إلا ما عملت بيدها، وقال: هكذا بأصابعه نحو الخبز والغزل والنفش، وهذا نحو ما

جاء عن عثمان ـ رضي الله عنه من النهي عن ذلك، لئلا يكتسبن بفروجهن على ما كن يصنعن بإذن مواليهن وبغير إذنهم ـ في الجاهلية من البغاء.

وأما المكاتبة، فليست من ذلك في شيء، لأنها قد أبيح لها السؤال. لانفرادها بكسبها دون مواليها، وندب الناس إلى عون المكاتبين، لما في ذلك من فك الرقاب من الرق، وسنبين هذا ونوضحه ـ إن شاء الله.

وفي هذا رد على من قال: لا تجوز كتابة المكاتب حتى يكون له مال، واحتج بقول الله تعالى: **﴿فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا﴾**. روى عن جماعة، منهم: ابن عباس، وعطاء في قول الله ـ عز وجل ـ: **﴿إن علمتم فيهم خيرا﴾** ـ قال: المال.

وعن عمرو بن دينار: المال والصلاح. وقال مجاهد: الغنى والأداء، وكان ابن عمر يكره أن يكاتب عبده إذا لم تكن له حرفة.

وقال إبراهيم النخعي في قوله: **﴿إن علمتم فيهم خيرا﴾** قال: صدقا ووفاء، وقال عكرمة: قوة. وقال الثوري: دينا وأمانة.

وقال الشافعي: إذا جمع القوة على الاكتساب والأمانة. قال الشافعي: وليس الخير ههنا المال في الظاهر لمعنيين، أحدهما: أن المال يكون عنده لا فيه. والثاني: أن المال الذي في يده لسيده، فكيف يكاتبه بماله، ولكن يكون فيه الاكتساب الذي يفيده المال؛ قال: وسواء ذو الصنعة وغيرها من عبد أو أمة، ذكر ذلك كله المزني عن الشافعي ـ في المختصر الكبير.

وذكر الربيع عن الشافعي، قال: قد يكون المكاتب قويا على الأداء بما فرض الله له في الصدقات، فإن الله فرض فيها للرقاب ـ وهم عندنا

المكاتبون؛ قال: ولهذا لم أكره كتابة الأمة غير ذات الصنعة ـ مع رغبة الناس في الصدقة على المكاتبين تطوعا، قال: ولا تشبه الكتابة أن تكلف الأمة الكسب، لأنها لا حق لها حينئذ في الصدقات، ولا رغبة للناس في الصدقة عليها كرغبتهم في الصدقة على المكاتبة.

وذكر سعيد بن منصور عن هشيم، عن يونس بن عبيد، قال: كنا جلوسا عند الحسن ـ وعنده أخوه سعيد بن أبي الحسن، فتذاكرنا هذه الآية: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾: فقال سعيد: إن كان عنده مال فكاتبه، وإن لم يكن عنده مال، فلا تعلقه صحيفة يغدو بها على الناس ويروح فيسألهم فيحرجهم فيؤثمهم؛ فقال الحسن: ﴿**إن علمتم فيهم خيرا**﴾ صدقا وأمانة: من أعطاه كان مأجورا، ومن سئل فرد خيرا كان مأجورا.

قال أبو عمر:

قد رخص مالك وأبو حنيفة والشافعي في مكاتبة من لا حرفة له ـ وإن كان قد اختلف قول مالك في ذلك، وكره الأوزاعي، وأحمد، وإسحاق ـ مكاتبة من لا حرفة له، وروي نحو ذلك عن عمر، وابن عمر، ومسروق؛ والحجة في السنة لا فيما خالفها. وفي حديث بريرة هذا دلالة على أن قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**إن علمتم فيهم خيرا**﴾: أنه الكسب، ؛ لأن النبي ﷺ لم يسأل بريرة أمعك مال أم لا، ولم ينهها عن السؤال، وقد يكون الكسب بالمسألة، وقد قيل: المسألة آخر كسب المؤمن، وقد كوتبت بريرة ولم يعلم لها كسب واجب ـ والله أعلم، ولم ينكره النبي ﷺ.

وفي هذا الحديث: دليل على إجازة أخذ السيد نجوم المكاتب من مسألة الناس، لترك النبي ﷺ وجوها عن مسألة عائشة، إذ كانت

تستعينها في أداء نجمها؛ وهذا يرد قول من كره كتابة المكاتب الذي يسأل الناس، وقال: تطعمني أوساخ الناس، وليس كما قال ولا كما ظن؛ لأن ما طاب لبريرة أخذه، كان لسيدها قبضه عنها في الكتابة؛ لأنه داخل عليه من غير الجهة التي دخل عليها؛ وقد بينا هذا المعنى في باب ربيعة عند ذكر اللحم الذي تصدق به على بريرة؛ فقال رسول الله ﷺ: «**هو علينا صدقة ولنا هدية**» وكيف لا يبدر الناس إلى إعطاء المكاتب، ويطيب له ما أعطي فيصير ماله ويؤديه عن نفسه ـ والنبي ﷺ قد حض على إعطائه وندب إلى ذلك.

روى سهل بن حنيف وغيره عن النبي ﷺ أنه قال: «**من أعان غازيا في سبيل الله، أو غارما في عسرته، أو مكاتبا في رقبته، أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله**».

وقد روى عبد الرحمن بن عوسجة عن البراء بن عازب، قال: جاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، علمني عملا يدخلني الجنة، قال: «**لئن كنت أقصرت في الخطبة، لقد أعرضت في المسألة: أعتق النسمة وفك الرقبة**»؛ قال: أو ليسا واحدا؟ قال: «**لا، عتق النسمة أن تفرد عتقها، وفك الرقبة: أن تعتق في ثمنها**» ـ وذكر تمام الحديث. ولو كان غير جائز للسيد أن يأخذ من مكاتبه ما تصدق به عليه، لكان محظورا أيضا على كل غني أن يأخذ من الفقير ما تصدق به عليه؛ ولو كان ذلك كذلك، ما انتفع الفقير بشيء يأخذه من المال؛ ولضاق عليه التصرف فيه، والانتفاع به؛ وهذا ما لا يخفى فساده على أحد، وحسبك برسول الله ﷺ كان قد حرم الله عليه الصدقة، ولم يمتنع لذلك من قبول هدية بريرة مما تصدق به عليها.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:

حدثنا محمد بن عبد السلام بن ثعلبة، قال: حدثنا محمد بن بشار بندار، قال: حدثنا محمد بن جعفر غندر، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن أنس، عن النبي ﷺ أنه أتى بلحم قالوا: إنه تصدق به على بريرة، فقال: «**هو لها صدقة ـ ولنا هدية**».

واختلف العلماء في الكتابة هل تجب فرضا على السيد إذا ابتغاها العبد ـ وعلم فيه خيرا، فقال عطاء، وعمر بن دينار: ما نرى ذلك إلا واجبا، هو قول الضحاك بن مزاحم؛ قال: هي عزمة، وإلى هذا ذهب داود، واحتج بظاهر القرآن في الأمر بالكتابة؛ واحتج أيضا بأن سيرين أبا محمد بن سيرين سأل أنس بن مالك ـ وهو مولاه ـ الكتابة، فأبى أنس؛ فرفع عليه عمر الدرة ـ وتلا: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾، فكاتبه أنس، وقال داود: ما كان عمر ليرفع الدرة على أنس فيما له مباح ألا يفعله؛ وحجة قائلي هذه المقالة، ظاهر قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾. وهذا أمر حقيقته الوجوب إذا لم يتفق على أنه أريد به الندب.

وقال مالك، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، والأوزاعي، وأصحابهم: ليست الكتابة بواجبة، ومن شاء كاتب، ومن شاء لم يكاتب؛ وهو قول الشعبي، والحسن البصري، وجماعة؛ ومن حجتهم: أنه لما لم يكن عليه واجب أن يبعه ولا يهبه بإجماع، وفي الكتابة إخراج ملكه عن يده بغير تراض ولا طيب نفس منه؛ كانت الكتابة أحرى ألا تجب عليه، وكان ذلك دليلا على أن الآية على الندب لا على الإيجاب؛ ويحتمل أن يكون فعل عمر لأنس على الاختيار والاستحسان، لا على الوجوب.

وقال إسحاق بن راهويه: لا يسع السيد إلا أن يكاتبه إذا اجتمع فيه الأمانة والخير من غير أن يجبره الحاكم عليه، وأخشى أن يأثم - إن لم يفعل.

وأما قولها: إني كاتبت أهلي على تسع أواقي في كل عام أوقية، ففيه دليل على أن الكتابة تكون بقليل المال وكثيره، وتكون على أنجم؛ وهذا ما لا خلاف فيه بين العلماء، كلهم يقول - فيما علمت - إن الكتابة حكمها أن تكون على أنجم معلومة، قال الشافعي: أقلها ثلاثة.

واختلفوا في الكتابة إذا وقعت على نجم واحد، أو وقعت حالة، فأكثر أهل العلم يجيزونها على نجم واحد؛ وقال الشافعي: لا تجوز على نجم واحد، ولا تجوز حالة ألبتة.

قال أبو عمر:

ليست كتابة إذا كانت حالة، وإنما هو عتق على صفة؛ كأنه قال: إذا أديت إلي كذا وكذا فأنت حر.

وقد احتج بهذا الحديث - أعني بقوله فيه: في كل عام أوقية - من أجاز النجوم في الديون كلها على مثل هذا في كل شهر كذا، وفي كل عام كذا؛ ولا يقول في أول الشهر أو أوسطه أو آخره؛ وأبى من ذلك آخرون حتى يسمى الوقت من الشهر والعام، ويكون محدودا معروفا؛ والحجة في هذا الحديث لمن نزع به صحيحة؛ لأن رسول الله ﷺ لم يقل لها إنها كتابة فاسدة إذ لم يعرف متى يأخذ النجم أو الأوقية من العام؛ وحسبهم في ذلك: أن العام إذا انقضى أو انسلخ الشهر، وجب النجم؛ ومن أداه قبل ذلك، قبل منه؛ وليست الكتابة كالبيوع في كل شيء عند العلماء؛ لأن العبد مع سيده أكثرهم لا يرى بينهما ربا؛ ألا ترى أن

المكاتب لو عجز (حل) لسيده ما أخذ منه، وليس ذلك كبيع العربان، وللكلام في هذه المسألة موضع غير هذا.

وأما قوله: تسع أواقي، فالأوقية مؤنثة في اللفظ، مقدارها أربعون درهما كيلا لا اختلاف في ذلك؛ والدرهم الكيل: درهم وخمسان بدراهمنا على ما قد مضى ذكره في باب عمرو بن يحيى؛ ويجمع الأوقية أواقي بالتشديد، كذلك قال أبو زيد الأنصاري وغيره من أهل اللغة، قال أبو زيد: وقد يتجاوز في الجمع فيقال أواق.

وقال أبو حاتم: يقال أوقية وأواقي، وبختية وبخاتي، وأمنية وأماني، وسرية وسراري؛ قال: وبعضهم يقول: بخات وأمان وسرار وأواق.

وأما قول عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لها عددتها لهم، ففيه دليل على أن العد في الدراهم الصحاح تقوم مقام الوزن، وأن الشراء بها جائز من غير ذكر الوزن؛ لأنها لم تقل: أزنها لهم، ولم يقل النبي ﷺ عدد الأواقي غير جائز ولو كان غير جائز، لقال لهم: إن العد في مثل هذا لا يجوز.

وفي هذا الحديث أيضا دليل على أن التبايع كان بين الناس في ذلك الزمان بالأواقي وبالنواة وبالنش وهي أوزان معروفة، فالأوقية أربعون درهما، والنش نصفها، والنواة زنة خمسة دراهم، فقد ذكرنا ذلك كله في باب حميد من هذا الكتاب.

ذكر الواقدي، قال: وفيها ـ يعني سنة ست وسبعين ـ أمر عبد الملك ابن مروان أن تنقش الدنانير والدراهم: حدثني بذلك سعد بن راشد، عن صالح بن كيسان؛ قال: وحدثني ابن أبي الزناد ـ عن أبيه أن عبد الملك ابن مروان ضرب الدنانير والدراهم ـ وهو أول من أحدث ضربها.

قال: وحدثني عبد الرحمن بن حزم الليثي، عن هلال بن أمية، قال: سألت ابن المسيب: في كم تجب الزكاة من الدنانير؟ قال: في كل عشرين مثقالا بالشامي: نصف مثقال، قلت: ما بال الشامي من البصري؟ قال: هو الذي يضرب عليه الدنانير، وكان ذلك وزن الدنانير قبل أن تضرب، كانت اثنين وعشرين قيراطا إلا حبة، وكانت العشرة وزن سبعة.

وقال غير الواقدي: كانت الدنانير في الجاهلية وأول الإسلام بالشام وعند عرب الحجاز كلها رومية، تضرب ببلاد الروم عليها صورة الملك واسم الذي ضربت في أيامه مكتوب بالرومية، ووزن كل دينار منها مثقال كمثقالنا هذا؛ وهو وزن درهم ودانقين ونصف وخمسة أسباع حبة، وكانت الدراهم بالعراق وأرض المشرق كلها كسروية عليها صورة كسرى واسمه فيها مكتوب بالفارسية، ووزن كل درهم منها مثقال؛ فكتب ملك الروم - واسمه لاوي بن فلفظ - إلى عبد الملك أنه قد أعد له سككا ليوجه بها إليه فيضرب عليها الدنانير، فقال عبد الملك لرسوله: لا حاجة لنا فيها، قد علمنا سككا نقشنا عليها توحيد الله واسم رسوله ﷺ؛ وكان عبد الملك قد جعل الدنانير مثاقيل من زجاج لئلا تغير أو تحول إلى زيادة أو نقصان؛ وكانت قبل ذلك من حجارة؛ وأمر فنودي ألا يتبايع أحد بعد ثلاثة أيام من ندائه بدينار رومي، فكثرت الدنانير العربية، وبطلت الرومية.

وذكر أبو عبيد في كتاب الأموال، وذكر ذلك جماعة من أهل العلم بالسير والخبر أن الدراهم كانت غير معلومة إلى أيام عبد الملك بن مروان، فجمعها وجعل كل عشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل؛ قال: وكانت الدراهم يومئذ درهم من ثمانية دوانق زيف، ودرهم من أربعة

دوانق جيد؛ قال: فاجتمع رأي علماء ذلك الوقت لعبد الملك على أن جمعوا الأربعة الدوانق إلى الثمانية فصارت اثني عشر دانقا، فجعلوا الدرهم ستة دوانق وسموه كيلا، فاجتمع لهم في ذلك أن في كل مائتي درهم زكاة، وأن أربعين درهما أوقية، وأن في الخمس الأواق التي قال رسول الله ﷺ ليس فيما دونها صدقة ـ ما ئتي درهم لا زيادة، وهي نصاب الصدقة.

وأما قولها: إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت، وفي حديث ابن شهاب عن عروة: إن أحبوا أن أعطيهم لك جميعا، ويكون ولاؤك لي فعلت ـ فظاهر هذا الخطاب أنها أرادت أن تشتري منهم الولاء بعد عقد الكتابة، وأن تؤدي في ذلك جميع الكتابة؛ فأبي القوم من ذلك، وطلبوا أن يكون الولاء لهم عند أداء عائشة لجميع الكتابة؛ كأنها تبرعت بذلك؛ وأرادت الولاء أو قصدت إلى ابتياع الولاء؛ وهذا لا يصح عندنا ـ والله أعلم، لأنه لا خلاف بين علماء المسلمين أن الولاء لا يباع، وأن من أدى عن مكاتب كتابته؛ لم يكن له الولاء؛ ولو صح هذا كان يكون النكير حينئذ على عائشة ـ رحمها الله ـ في إرادتها أن يكون الولاء لها بأدائها الكتابة عنها، ولكن في حديث هشام بن عروة: «**خذيها واشترطي الولاء لهم، فإنما الولاء، لمن أعتق**»، ففعلت عائشة.

وقد قال وهيب ـ وكان من الحفاظ في هذا الحديث عن هشام بن عروة: إن أحب أهلك أن أعدها عدة واحدة وأعتقك، ويكون ولاؤك لي فعلت. فقولها: وأعتقك دليل على شرائها لها شراء صحيحا، لأنها لا تعتقها إلا بعد شرائها لها، وهذا هو الظاهر في قولها: أعتقك ـ والله أعلم.

وفي حديث ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال لعائشة: «**لا يمنعك**

ذلك، **ابتاعي وأعتقي**». وقوله: «**ابتاعي واعتقي**» في حديث ابن شهاب، يفسر قوله في حديث هشام: «**خذيها**»؛ لأن قوله: «**ابتاعيها وأعتقيها**»، أمر منه ﷺ لعائشة بالشراء ابتداء وعتقها لها بعد ملكها ليكون الولاء لها؛ وهذا هو الصحيح في الأصول؛ وإياه يعضد سائر الآثار عن عائشة في هذه القصة؛ ألا ترى إلى ما روى مالك عن نافع عن ابن عمر أن عائشة أرادت أن تشتري بريرة فتعتقها، فقال أهلها: نبيعكها على أن الولاء لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «**لا يمنعك ذلك،فإنما الولاء لمن أعتق**». وقد ذكرنا هذا الخبر في باب نافع من كتابنا هذا، وليس في شيء من أخبار بريرة أصح من هذا الإسناد عن ابن عمر، وليس فيه اختلاف كما في حديث هشام من اختلاف ألفاظه؛ وقد بان في حديث ابن عمر أن عائشة أرادت شراء بريرة وعتقها، فأراد أهلها اشتراط الولاء لهم، وفي مثل هذا يصح الإنكار المذكور في حديث هشام بن عروة على أهل بريرة، لأن الولاء يثبت للمشتري المعتق ثبوت النسب، فلا يجوز لأحد تحويله عنه ببيع ولا اشتراط، وكذلك في سياقة أكثر الأحاديث ما يدل على أن بريرة بيعت من عائشة، لا أنها أدت عنها كتابتها؛ إلا أن في هذا الحديث شرط الولاء مع البيع، وإباحة النبي ﷺ شراءها على ذلك دون إعمال الشرط، وفي ذلك صحة البيع وإبطال الشرط.

وروى الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة أن أهل بريرة أرادوا أن يبيعوها ويشترطوا الولاء، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «**اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق**»؛ فبان بحديث الأسود عن عائشة وبحديث ابن شهاب أيضا المتقدم ذكره أن رسول الله ﷺ أمرها بالشراء ابتداء وبعتقها بعد ملكها، ليكون الولاء لها؛ وهذه الرواية عن عائشة موافقة لما رواه ابن عمر، وهو الصحيح في ذلك على ما قدمنا ذكره.

وفي رواية إبراهيم عن الأسود، عن عائشة أيضا ما يبين رواية هشام عن أبيه عن عائشة في قوله ـ عليه السلام ـ: «**خذيها ولا يمنعك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق**». وفيه دليل بل نص على صحة شرائها وصحة ملكها، وصحة عتقها بعد ذلك، واستحقاق ولائها. ـ والله أعلم؛ واشتراط أهل بريرة ولاءها مع فضل بيعها على العتق، فهو الذي خطبهم رسول الله ﷺ بإنكاره لتقدمه إليهم وإلى غيرهم في النهي عن بين الولاء وهبته، وفي هذا الحديث على ما ذكرنا إجازة البيع على شرط العتق، وهذه مسألة اختلف الفقهاء فيها، وقد ذكرناها في باب نافع عن ابن عمر من هذا الكتاب، فلا معنى لتكرير ذلك هاهنا.

وفيه دليل على أن المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء، لأنه لو لم يكن عبدا ما جاز بيعه، وفي كونه عبدا رد لقول من قال: إذا عقدت كتابته فهو غريم من الغرماء، ورد لقول من قال: إذا أدى قيمته فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الثلث فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الشطر فهو غريم، ورد لقول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى.

وروى الحكم بن عتيبة عن علي قال: تجرى العتاقة فيه من أول نجم.

وروى إبراهيم عن علي قال: تجرى الحدود عليه بقدر ما أدى، وقال عنه عامر: يعتق منه بقدر ما أدى. وكان الحرث العكلي يقول: كان علي ـ رضي الله عنه ـ أفقه من أن يقول يعتق المكاتب بقدر ما أدى منكرا لذلك عنه، وهذه أقاويل اختلف فيها عن علي وابن مسعود وما أعلم أحدا من الفقهاء تعلق بها.

وروى عن شريح أنه قال: إذا أدى الثلث فهو غريم، وعن النخعي: إذا أدى الشطر فهو غريم.

وروى ذلك عن عمر وعلي، وهو غير صحيح ـ والله أعلم.

وقال جابر بن عبد الله: من كاتب مكاتبا، فإن شرط عليه أن يعود في الرق إن عجز، كان كذلك؛ وإن شرط أن يعتق منه بقدر ما أدى فهو كذلك، وقد ذكرنا حكم ولاء المكاتب ومن أجاز بيع ولائه ومن كرهه، ومن قال لابد من شرطه العتق عند الأداء، وإلا فهو على الرق أبدا؛ ومن أجاز للمكاتب أن يشترط ولاء نفسه في باب عبد الله بن دينار من هذا الكتاب، فأغنى ذلك عن ذكره ههنا.

وفي حديث بريرة هذا مع صحته عن النبي ﷺ دليل واضح على أن المكاتب عبد ولولا ذلك ما بيعت بريرة، وقد روى عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابت وعائشة وأم سلمة: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، وهو قول سعيد بن المسيب، والقاسم، وسليمان بن يسار، والزهري، وقتادة؛ وبه قال مالك، والشافعي، وأبوحنيفة، وأصحابهم، والثوري، وابن شبرمة، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، والطبري، وقد روى عمرو ابن شعيب عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ قال: «**المكاتب عبد ما بقي عليه درهم**»، واختلف القائلون هو عبد ما بقي عليه درهم - إذا مات قبل أن يؤدي وترك مالا: فقالت طائفة: كل ما ترك فهو لسيده قليلا كان أو كثيرا، وإن عجز، عاد رقيقا؛ وممن قال بهذا: مجاهد، وعمر بن عبد العزيز، والشافعي، وأحمد بن حنبل، وأبو ثور، وروى عن ابن المسيب، وشريح، والزهري - نحوه؛ قال الزهري: حكمه حكم العبد، وجنايته في عتقه، وهو قول الثوري.

وروى الحكَم عن علي، وابن مسعود، وشريح: يعطي سيده من تركته ما بقي، فإن فضلْ شيء، كان لورثة المكاتب.

وروى عطاء، وإبراهيم، وأبو البختري - عن علي نحوه؛ وقد روى عن الزهري نحوه؛ وبه قال ابن المسيب؛ وأبو سلمة بن عبد الرحمن،

والنخعي، والشعبي، والحسن، وأبو حنيفة، وأصحابه، ومالك بن أنس: جعلوه كغريم حل دينه، غير أن مالكا جعل من كان معه في كتابته أحق ممن لم يكن معه من ورثته.

وقد روى الشعبي عن علي: إذا مات المكاتب وترك مالا، قسم ما ترك على ما أدى وعلى ما بقي، فما أصاب ما أدى فهو لورثته، وما أصاب ما بقي فلمواليه؛ وهذا خلاف ما روى الحكم، وعطاء، وإبراهيم، وأبو البختري - عن علي - رضي الله عنه.

وقد احتج من قال في المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى برواية ابن شهاب في هذا الحديث، وذلك قوله: ولم تكن أدت من كتابتها شيئا، واحتج من قال: يعتق منه بقدر ما أدى بحديث يحيى بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس - أن النبي ﷺ قال: «**يؤدي المكاتب بقدر ما أدى دية الحر وبقدر ما رق منه دية عبد**»، رواه حجاج الصواف، وهشام الدستوائي وغيرهما، عن يحيى بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس - مسندا.

وقد روى عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس مثله مسندا. وقد أرسله بعضهم عن عكرمة، قال يحيى بن أبي كثير، وكان علي بن أبي طالب، ومروان بن الحكم يقولان ذلك، وبه كان عكرمة يفتي؛ وكان يقول: المكاتب يؤدي بقدر ما أعتق منه، وإن جنى جناية، أو أصاب حدا فبقدر ما أعتق منه؛ وقد ناظر علي بن أبي طالب - زيد بن ثابت في المكاتب، فقال لعلي: أكنت راجمه لوزنى، أو مجيز شهادته - إن شهد؟ فقال علي: لا، فقال زيد: فهو عبد ما بقي عليه شيء.

وفيه إجازة بيع المكاتب إذا رضي بالبيع - وإن لم يكن عاجزا عن أداء

نجم قد حل عليه، خلاف قول من زعم أن بيع المكاتب غير جائز إلا بالعجز؛ لأن بريرة لم تذكر أنها عجزت عن أداء نجم، ولا أخبرت بأن النجم قد حل عليها، ولا قال لها النبي ﷺ: أعاجزة أنت أم هل حل عليك نجم فلم تؤديه؟ ولو لم يجز بيع المكاتب والمكاتبة إلا بالعجز عن أداء نجم قد حل، لكان النبي ﷺ قد سألها أعاجزة هي أم لا؟ وما كان ليأذن في شرائها إلا بعد علمه ﷺ أنها عاجزة ـ ولو عن أداء نجم واحد قد حل عليها. وفي خبر الزهري أنها لم تكن قضت من كتابتها شيئا، ولا أعلم في هذا الباب حجة أصح من حديث بريرة هذا، ولم يرو عن النبي ﷺ شيء يعارضه ولا في شيء من الأخبار دليل على عجزها.

وأما اختلاف الفقهاء في بيع المكاتب، فإن ابن شهاب وأبا الزناد وربيعة كانوا يقولون: لا يجوز بيعه إلا برضى منه، فإن رضي بالبيع، فهو عجز منه وجاز بيعه.

وقال مالك: لا يجوز بيع المكاتب إلا أن يعجز عن الأداء، فإن يعجز فليس له ولا لسيده بيعه؛ قال: وإذا كان المكاتب ذا مال ظاهرفليس له تعجيز نفسه، وإن لم يظهر له مال فذلك إليه وله تعجيزه دون السلطان ويمضى ذلك؛وكذلك إن عجز نفسه قبل حل النجم بالأيام والشهر، وإنما الذي لا يعجزه إلا السلطان فهو الذي يريد سيده تعجيزه بعما حل عليه ما عليه وهو يأبى العجز ويقول: يؤدى، إلا أنه يمطل سيده، فالسلطان يتلوم له فإن رأى له وجه أداء تركه، وإن لم ير ذلك له عجزه بعد التلوم، ولا يعجزه السيد ـ وهو أب ـ ولو أخر نجما أو أنجما إلا بالسلطان؛ قال: ولو شرط ذلك عليه، لم يكن عاجزا إلا بقضية سلطان؛ قال: ولو غاب المكاتب فحلت نجومه فليس اشهاد السيد بتعجيزه تعجيزا إلا بنظر السلطان، وهو إذا قدم على كتابته إن أدى، ورلا نظر في ذلك السلطان.

وقال مالك: الذي يقع بنفسي في قصة بريرة، أنها كانت قد عجزت، ولذلك اشترتها عائشة.

وقال إبراهيم النخعى، وعطاء، والليث بن سعد وأحمد وأبو ثور: جائز بيع المكاتب على أن يمضي في كتابته، فإن أدى عتق ـ وكان ولاؤه للذي ابتاعه، وإن عجز، فهو عبد له.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجوز بيع المكاتب ـ ما دام مكاتبا ـ حتى يعجز، ولا يجوز بيع كتابته بحال؛ وهو قول الشافعى بمصر: لا يجوز بيع المكاتب، وكان بالعراق يقول: بيعه جائز؛ وأما بيع كتابته، فغير جائزة عنده وقال أبو حنيفة والشافعى: جائز تعجيز المكاتب بغير حضرة السلطان، وفعل ذلك ابن عمر، وهو قول شريح، والنخعى.

وقال ابن أبى ليلى: لا يجوز إلا عنده قاض.

وكان الشافعى وأبو حنيفة وأصحابهم: يقولون للسيد أن يعجزه إذا حل نجم من نجومه. قال أبو حنيفة: فإن قال: أخرونى ـ وكان له مال حاضر أو غائب يرجو قدومه، أخرته يومين أو ثلاثة لا أزيده على ذلك شيئا، وبه قال محمد بن الحسن.

وقال الحكم وابن أبى ليلى، والحسن بن صالح: أقل ما يعجز بع حلول نجمين، وهو قول أبى يوسف.

وقال الثورى: منهم من يقول نجم، ومنهم منيقول نجمان . قال والاستيناء به أحب إلى.

وقال أحمد: نجمان أحب إلينا.

وقال الأوزاعى: يستأنى به شهرين ونحو ذلك.

وروى عن الحسن البصرى في هذه المسألة قول شاذ: أن المكاتب إذا عجز استسعى بعد العجز سنتين، وهذا ليس بشىء.

وأجمع العلماء على أن المكاتب إذا حل عليه نجم من نجومه أو نجمان أو نجومه كلها. فوقف السيد عن مطالبته وتركه بحاله، أن الكتابة لاتنفسخ ما داما عليذلك ثابتين؛ واختلفوا إذا كان قويا على الأداء، أو كان له مال فعجز نفسه: فقال مالك: ما قدمنا ذكره: أنه ليس ذلك له إلا أن لم يعلم له مال.

وقال أوزاعى: لا يمكن من تعجيز نفسه إذا كان قويا على الأداء.

وقال الشافعى: له أن يعجز نفسه ـ علم له مال أو قوة على الكتابة أو لم يعلم، وإذا قال: قد عجزت وأبطلت الكتابة، فذلك إليه.

قال أبو عمر:

يحتمل حديث بريرة أن ينزع منه مالك لمذهبه، والشافعي لمذهبه هذا، وبالله التوفيق.

واختلفوا في المكاتب يعجز وبيده مال من الصدقات تصدق به عليه، فقال أكثر أهل العلم: إن كل ما قبضه السيد منه من كتابته وما فضل بيده بعد عجزه من صدقة وغيرها، فهو لسيده يطيب أخذ ذلك كله له؛ هذا قول الشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما، وأحمد بن حنبل، ورواية عن شريح.

وقال بعض أصحاب الشافعي: إذا كان ما أخذه السيد من المكاتب قبل عجزه هو من كسب العبد لم يرده، وإن كان استقرضه العبد أو أخذه من زكاة رجل، فعلى السيد رده.

وعن الشعبي عن مسروق في مكاتب عجز كيف يصنع سيده بما أخذ

منه، قال: يجعله في مثله من الرقاب؛ قال: وقال شريح: إن عجز، رد في الرق ولم يأخذ من مولاه ما أخذ منه.

وقال مالك: إذا عجز المكاتب، فكل ما قبضه منه السيد قبل العجز حل له، كان من كسبه أو من صدقة عليه؛ قال: وأما (ما) أعين به على فكاك رقبته فلم يف ذلك بكتابته، كان لكل من أعانه الرجوع بما أعطى، أو يحلل منه المكاتب؛ ولو أعانوه صدقة لا على فكاك رقبته، فذلك إن عجز، حل لسيده، ولو تم به فكاكه وبقيت فضلة، فإن كان بمعنى الفكاك، ردها إليهم بالحصص أو يحللونه منها، هذا كله مذهب مالك فيما ذكر ابن القاسم.

وقال الثوري: يجعل السيد ما أعطاه في الرقاب، وهو قول مسروق، والنخعي، ورواية عن شريح.

وقالت طائفة: ما قبض منه السيد فهو له، وما فضل بيده بعد العجز فهو له دون سيده، وهذا قول من ذهب إلى أن العبد يملك.

وقال إسحاق: ما أعطى لحال الكتابة، رد على أربابه؛ وهذه المسائل كلها في معنى الحديث المذكور في هذا الباب في قصة بريرة، فلذلك ذكرناها؛ وأما فروع مسائل المكاتب فكثيرة جدا، لا سبيل في مثل تأليفنا هذا إلى إيرادها على شرطنا - وبالله توفيقنا.

وفيه أيضا أن عقد الكتابة من غير أداء لا يوجب شيئا من العتق، خلاف قول من جعله غريما من الغرماء، وقد مضى ذكر ذلك عند ذكر قول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى، والدليل على أن عقد الكتابة لا يوجب عتقها: أن النبي ﷺ قد أجاز بيعها؛ ولو كان فيها شيء من العتق، ما أجاز بيع ذلك، إذ من سنته المجتمع عليها أن لا يباع الحر.

وأما قول هشام بن عروة في حديثه هذا: «**خذيها واشترطى لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق**» فكذلك رواه جمهور الرواة عن مالك: «**واشترطي الولاء**». ورواه الشافعي عن مالك عن هشام بإسناده ولفظه، إلا أنه قال: «**اشرطي لهم الولاء**»، ذكر ذلك عنهم الطحاوي ـ فلم يدخل التاء؛ قال الطحاوي: ومعنى: «**أشرطي لهم الولاء**»، أي أظهري لهم حكم الولاء، «**فإنما الولاء لمن أعتق**»، أي أظهري لهم ذلك، وعرفيهم أن الولاء لمن أعتق؛ لأن الاشتراط هو الإظهار في كلام العرب.

قال أوس بن حجر:

فأشرط فيها نفسه وهو معصم وألقى بأسباب له وتوكلا

يعني أظهر نفسه لما حاول أن يفعل.

قال: وأما رواية سائر الرواة عن مالك في ذلك، «**واشترطي لهم الولاء**»، فيحتمل أن يكون: «**اشترطي لهم الولاء**»، أي اشترطي عليهم الولاء، أنه لك، أي اشتريت وأعتقت، كقوله ـ عز وجل ـ: ﴿**وإن أسأتم فلها**﴾ ـ بمعنى: عليها، وكقوله: ﴿**ولهم اللعنة**﴾ ـ يعنى عليهم اللعنة؛ قال: ويجوز أن يكون معناه الوعيد كقوله تعالى: ﴿**واستفزز من استطعت منهم بصوتك**﴾.

قال أبو عمر:

ليس في حديث الشافعي عندنا من رواية المزني إلا اشترطي بالتاء، فالله أعلم.

وقال أبو بكر بن داود: قول رسول الله ﷺ: «**اشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق**»: ـ معلوم أنه لم يكن إلا بعد تحريم اشتراط الولاء، لأنه لا يجوز في صفته ﷺ أن يأمر بترك شيء ثم يخبر أنه لمن تركه بغير

سبب حادث من المتروك له، قال: وإنما معناه: «**اشترطي لهم الولاء**»، فإن اشتراطهم إياه بعد علمهم بأن اشتراطه لا يجوز غير ضائر لك، ولا نافع لهم؛ إلا أنه ﷺ أمر باشتراط الولاء لهم ليقع البيع بينها وبينهم، فيبطل الشرط ويصح البيع وهم غير عالمين بأن اشتراطهم ذلك لأنفسهم غير جائز لهم؛ لأن هذا مكر وخديعة لهم، ورسول الله ﷺ أبعد الناس من أن يفعل ما ينهى عن فعله، أو يرضى لنفسه ما لا يرضاه لغيره؛ وإنما كان هذا القول منه تهدداً لمن رغب عن حكمه وخالف عن أمره وأقدم على فعل ما قد نهى عن فعله، وتهاونا بالشرط إذ كان غير نافع لمشترطه؛ قال الله ـ عز وجل ـ: ﴿**قل ادعوا الذين زعمتم من دونه فلا يملكون كشف الضر عنكم ولا تحويلا**﴾، والله عز وجل لم يجز للمشركين كيد الأنبياء والمرسلين، ولا أباح لهم أن يكونوا بدعاء الأصنام معتصمين؛ وإنما أعلمهم أن ذلك غير ضائر للمؤمنين، ولا نافع للمشركين؛ قال: ومثله قوله تعالى ذكره: ﴿**قل ادعوا شركاءكم ثم كيدون فلا تنظرون إن وليي الله الذي نزل الكتاب**﴾ الآية.

وكذلك قول هود: ﴿**فكيدوني جميعا ثم لا تنظرون إني توكلت على الله ربي وربكم**﴾ ـ الآية، وهذا ليس بأمر ولا اغراء، ولكنه تهاون بكيدهم واستخفاف بتوعدهم، وإظهار لعجزهم؛ وذكر آيات كثيرة من هذا الباب، وقال: هذا الباب مشهور في كلام العرب، يستعمله منهم من فلج بحجته، وأمن من كيد خصمه.

قال المتلمس يهجو عمرو بن هند حين قتل طرفة بن العبد ـ يخبر أنه غير خائف من توعده ولا جازع من تهدده.

فإذا حللت ودون بيتي غارة ... فأبرق بأرضك ما بدا لك وأرعد

قال: فليس هذا القول أمرا منه له بالدوام على تهدده، ولا نهيا له

عن الإقامة على تخويفه وتوعده؛ وإنما هو إعلام أن إيعاده غير ضائر له، وأن مكائده غير لاحقة به.

قال: وكذلك قوله: ﴿**واستفزز من استطعت منهم بصوتك، وأجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم**﴾، ثم قال: ﴿**إن عبادي ليس لك عليهم سلطان**﴾. فهذا كله داخل في باب التهاون، وللتحذير، خارج من باب الإباحة والتفويض، ومن معنى الأغوار والتحريض؛ لأنه قد أخبر - عز وجل - أن فعله ذلك غير ضائر لمن تولاه من عباده وأحب هدايته، وأنه لا سلطان له عليهم، وكفى بربك وكيلا.

أخبرنا محمد، حدثنا علي، حدثنا أبو محمد - يحيى بن محمد بن صاعد، وأبو سهل بن زياد، وعثمان بن أحمد الرقاق؛ قالوا: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثني أبو ثابت، قال: حدثني عبد الله بن وهب، قال: أخبرني مالك - أنه سأل ابن شهاب عن رجل خطب على عبده وليدة قوم، واشترط أن ما ولدت الأمة من ولد فلي شطره وقد أعطاها العبد مهرها، قال ابن شهاب: هذا من الشرط الذي لا نرى له جوازا؛ قال: وقال ابن شهاب: أخبرني عروة بن الزبير أن عائشة قالت: قام رسول الله ﷺ فخطب الناس فقال: «**يا معشر المسلمين، ما بال قوم يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، من اشترط شرطا ليس في كتاب الله - وإن كان شرط مائة شرط؛ فليس له شرطه، شرط الله أحق وأوثق**».

قال أبو الحسن: هذا حديث صحيح غريب من حديث مالك، تفرد به إسماعيل بن إسحاق، عن أبي ثابت.

قال أبو عمر:

وفي هذا الحديث أيضا: دليل على أن بيع الأمة ذات الزوج ليس

بطلاق لها؛ لأن العلماء قد أجمعوا - ولم تختلف في ذلك الآثار أيضا - أن بريرة كانت إذ اشترتها عائشة ذات زوج، وإنما اختلفوا في زوجها هل كان حرا أو عبدا؟ وقد أجمع علماء المسلمين على أن الأمة إذا أعتقت - وزوجها عبد - أنها تخير؛ واختلفوا إذا كان زوجها حرا، هل تخير أم لا؟ وقد ذكرنا اختلافهم في ذلك كله وفي حكمها إذا خيرت وحكم فرقتها وعدتها، وسائر معانيها، وحجة كل فرقة منهم في باب ربيعة من هذا الكتاب - والحمد لله؛ وفي إجماعهم على أن بريرة قد خيرت تحت زوجها بعد أن اشترتها عائشة فأعتقتها، خيرها النبي ﷺ بين أن تقر عند زوجها، وبين أن يفسخ نكاحها؛ وفي تخييره لها في ذلك دليل على أن بيع الأمة ليس بطلاقها، لأن بيعها لو كان طلاقا، ما خيرت وهي مطلقة؛ وعلى القول بأن بيع الأمة ليس بطلاقها - جماعة فقهاء الأمصار من أهل الرأي والحديث، وجمهور السلف.

وقد روي عن بعضهم أن بيع الأمة طلاقها، وممن روى ذلك عنه ابن مسعود، وابن عباس.

وقال أبو بكر محمد - بن إسحاق بن خزيمة - رحمه الله - في فتوى ابن عباس - رضي الله عنه - : إن بيع الأمة طلاقها - مع روايته لقصة بريرة، وتخيير رسول الله ﷺ إياها بعد البيع والعتق، وشهادته أنه رأى زوجها يتبعها في سكك المدينة؛ - دليل على أن المخبر عن النبي ﷺ بالخبر وإن كان فقيها عالما مبرزا، قد يعزب عنه بعض دلائل الخبر الذي رواه عن النبي ﷺ؛ لأن ابن عباس قد عزب عنه مع علمه وفهمه وفقهه - موضع الاستدلال بذلك؛ إذ كان يقول: بيع الأمة طلاقها؛ قال: ومن هذا الباب قول النبي ﷺ: **«نضر الله امرأ سمع مقالتي فوعاها ثم أداها لمن لم يسمعها، فرب مبلغ أوعى له من سامع»**.

وروى ابن سيرين هذا الخبر وقال: قد والله كان ذلك: «**رب مبلغ كان أوعى للخبر من سامعه**».

وفيه أيضا دليل على أن من شأن الخطبة أن يقال فيها: أما بعد، وقد اختلف في قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب**﴾: فقال قوم: ﴿**فصل الخطاب**﴾: أما بعد.

وقال آخرون: ﴿**فصل الخطاب**﴾: البينات والشهود ومعرفة القضاء.

وفيه أيضا أن النبي ﷺ أجاز بيع بريرة على ذلك الشرط الفاسد، وهو اشتراط موالي بريرة لأنفسهم الولاء دون عائشة ـ وهي المعتقة؛ وهذا خلاف قول من زعم أن البيع يفسد إذا كان فيه شرط فاسد؛ وفي إجازة النبي ﷺ البيع وشرط العتق معا وابطاله شرط الولاء لغير المعتقة، دليل على أن من الشروط ما يبطل ولا يلزم، ولا يضر البيع؛ والشروط في البيع على وجوه ثلاثة: أحدها: مثل هذا فاسد ولا يبطل البيع لبطلانه، بل يصح البيع ويبطل الشرط. والآخر. يجوز اشتراطه فيجوز البيع والشرط معا، والثالث قد يكون في البيع شروط يكون البيع معها فاسدا، ولبيان ذلك وبسطه وتلخيصه موضع غير هذا.

أخبرنا خلف بن القاسم، وعبد الله بن محمد بن أسد، قالا: حدثنا محمد بن عبد الله بن أشته الأصبهاني المقرئ، قال: أخبرنا أبو علي أحمد بن محمد الصحاف، قال: حدثنا عبد الله بن أيوب بن زاذان الضرير، قال: حدثنا محمد بن سليمان الذهلي، قال: حدثنا عبدالوارث ابن سعيد، قال: قدمت مكة، فوجدت بها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة، فسألت أبا حنيفة فقلت: ما تقول في رجل باع بيعا وشرط شرطا؟ فقال: البيع باطل والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته فقال: البيع جائز والشرط باطل، ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال: البيع

جائز والشرط جائز؛ فقلت: يا سبحان الله، ثلاثة من فقهاء العراق اختلفتم في مسألة واحدة، فأتيت أبا حنيفة فأخبرته، فقال: لا أدري ما قالا.

حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط، البيع باطل، والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال: لا أدري ما قال، حدثني هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة، قالت: أمرني رسول الله ﷺ أن أشتري بريرة فأعتقها وإن اشترط أهلها الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق، البيع جائز والشرط باطل. ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال: ما أدري ما قالا، حدثني مسعر بن كدام، عن محارب بن دثار، عن جابر بن عبد الله، قال: بعت من النبي ﷺ ناقة وشرط لي حلابها أو ظهرها إلى المدينة، البيع جائز والشرط جائز.

قال أبو عمر:

كان ذلك من رسول الله ﷺ مع جابر في غزوة ذات الرقاع، وذلك سنة أربع من الهجرة؛ كذلك ذكر ابن إسحاق عن وهب بن كيسان، عن جابر، قال: خرجت مع رسول الله ﷺ إلى غزوة ذات الرقاع، وذكر الحديث في شرائه منه جمله، ولم يذكر أنه اشترط عليه فيه شيئا، واضطراب ألفاظ الناقلين لخبر جابر في ذلك كثير.

وأما قوله: كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، فمعناه: كل شرط ليس في حكم الله وقضائه في كتابه أو سنة رسوله ﷺ؛ لأن الله قد قرن طاعة رسوله بطاعته في آيات كثيرة من كتابه، وقال الله ـ عز وجل: ﴿**كتاب الله عليكم**﴾ـ يريد: حكم الله عليكم وقضاؤه فيكم أن حرم عليكم ما ذكر في تلك الآية. وقد أخبر النبي ﷺ أن قضاء الله وشرطه أن يكون الولاء لمن أعتق، ولا يعلم في نص كتاب الله، ولا في

دلالة منه ـ أن الولاء للمعتق، وإنما ذلك في سنة رسول الله المأثورة عنه بنقل أهل العدالة من جهة الخبر الخاص.

وأما أمر الله ـ عز وجل ـ باتباع رسوله ﷺ جاز أن يقال: لكل حكم حكم بعد رسول الله ﷺ حكم الله وقضاؤه، ألا ترى إلى حديث الزهري عن عبيد الله، عن أبي هريرة؛ وزاد ابن خالد الجهني في الرجلين اللذين أتيا رسول الله ﷺ فقالا: يا رسول الله، اقض بيننا بكتاب الله، فقال رسول الله ﷺ: «**والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله: أما المائة شاة والخادم، فرد عليك؛ وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام**». فقد أقسم رسول الله ﷺ أن يقضي بينهما بكتاب الله، وهو صادق في قوله ﷺ: وليس في كتاب الله أن على الزاني والزانية نفي سنة مع الجلد، ولا فيه أن على الثيب الرجم، وهذه الأحكام كلها إنما هي في سنة رسول الله ﷺ.

وفيه أيضا دليل على أن الشروط ـ وإن كثرت حتى تبلغ مائة شرط أو أكثر أنها جائز اشتراطها إذا كانت جائزة لا يردها كتاب ولا سنة، ولا ما كان في معناهما؛ ألا ترى إلى قوله: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ـ وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق**». وفي قوله: «**إنما الولاء لمن أعتق**»، نفي أن يكون الولاء إلا لمعتق، وذلك ينفي أن يكون لمن أسلم على يديه ولاء، أو للملتقط ولاء، وأن يوالي أحد أحدا بغير عتاقة؛ وقوله: «**لمن أعتق**» يدخل فيه الذكر والأنثى والواحد والجميع، لأن من يصلح لذلك كله إلا أن النساء ليس لهن من الولاء إلا ولاء من أعتقن أو عتيقه؛ وقد ذكرنا كثيرا من أحكام الولاء مستوعبة ممهدة في باب ربيعة من هذا الكتاب، فلا وجه لتكرير ذلك هاهنا.

وفيه أيضا دلالة على أن المكاتب إذا بيع للعتق برضى منه بعد الكتابة، وقبض بائعه، لم يجب عليه أن يعطيه من ثمنه شيئا، وسواء باعه لعتق أو لغير عتق؛ وليس ذلك كالسيد يؤدي مكاتبه إليه كتابته فيؤتيه منها أو يضع عنه آخرها نجما أو ما شاء على ما أمر الله ـ عز وجل به في قوله: ﴿**وآتوهم من مال الله الذي آتاكم**﴾؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر موالي بريرة بإعطائها مما قبضوا شيئا، وإن كانوا قد باعوها للعتق.

واختلف أهل العلم فى معنى قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿**وآتوهم من مال الله الذي آتاكم**﴾، فذهبت طائفة من أهل العلم. وهو قول بعض أهل النظر من متأخري أصحاب الشافعي إلى أن قوله ـ عز وجل ـ: ﴿**وآتوهم من مال الله**﴾ ـ لم يرد به سيدي المكاتبين، وإنما هو خطاب عام للناس، مقصود به إلى من آتاه الله ما لا تجب فيه زكاة؛ فأعلم الله عباده أن وضع الزكاة في العبد المكاتب جائز وإن كان لا يؤمن عليه العجز، وخصه من بين سائر العبيد بذلك، فجعل للمكاتبين حقا في الزكوات بقوله: ﴿**وفي الرقاب**﴾، قالوا: وهذا هو الوجه الذي يجب الاعتماد عليه في الإيتاء المذكور في الآية؛ لأن وضع بعض الكتابة لا تسميه العرب إيتاء، والإيتاء هو إعطاء ما تتناوله الأيدي بالدفع والقبض، هذا هو المعروف عند أهل اللسان؛ قالوا: ولو أراد الوضع عن المكاتب، لقال: ضعوا عنهم أو فأعينوهم به، بل هو من مال غير الكتابة؛ ومعروف في نظام القرآن أن يسبق بضمير على غيره كما قال: ﴿**وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن**﴾، والمأمور بترك العضل: الأولياء لا المطلقون، ومثله قوله: ﴿**أولئك مبرؤون مما يقولون**﴾، والمبرؤون غير القائلين، وهذا كثير في القرآن.

وقال مالك والشافعي: هو أن يوضع عن المكاتب من آخر كتابته

شيء؛ قال مالك: وقد وضع ابن عمر خمسة آلاف درهم من خمسة وثلاثين ألفا، وكان مالك يرى هذا ندبا واستحسانا ويستحبه، ولا يجبر عليه ولا يوجبه وكان الشافعي يوجبه ولا يجد فيه حدا، وكانا جميعا يستحبان أن يوضع عنه من آخر الكتابة ربعها، وهو قول الثوري وإسحاق ابن راهويه في استحباب الوضع من الكتابة، وكان الشافعي يرى أن يجبر السيد على أن يضع من آخرها ولا يجد.

وقال قتادة: يوضع عنه عشر الكتابة.

وروى عن علي بن أبي طالب وابن عباس في قوله ـ عز وجل ـ: ﴿**وآتوهم من مال الله الذي آتاكم**﴾، قال: الربع من كتابته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: ليس على السيد أن يضع عن مكاتبه شيئا من كتابته، وتأويل قول الله ـ عز وجل ـ عندهم: ﴿**وآتوهم من مال الله الذي آتاكم**﴾، على الندب والحض على الخير لا على الإيجاب.

وممن روى عنه أن الأمر بالإيتاء ندب وحض: بريدة الأسلمي، والحسن البصري، وإبراهيم النخعي، وسفيان الثوري؛ وكان داود بن علي يرى الكتابة فرضا إذا ابتغاها العبد وعلم فيه الخير؛ وكان يرى الإيتاء أيضا فرضا من غير حد، ولا يرى وضع آخرها من هذا المعنى.

وفي هذا الحديث أيضا دليل على إباحة تسجيع الكلام فيما يجوز وينبغي من القول، وذلك بيان لقوله في تسجيع الأعرابي: إنما هو من إخوان الكهان؛ وقد مضى هذا المعنى مجودا في باب ابن شهاب من هذا الكتاب، ومضى ذكر الولاء واختلاف العلماء في أحكامه في باب ربيعة ـ والحمد لله.

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر: أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشتري جارية تعتقها، فقال أهلها: نبيعكها على أن ولاءها لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لا يمنعنك ذاك، فإنما الولاء لمن أعتق».

هكذا هذا الحديث في الموطأ عند أكثر الرواة عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة.

ورواه يحيى بن يحيى النيسابوري، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة: حدثناه عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا الحسن بن الخضر، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: حدثنا عبيد الله بن فضالة، قال: حدثنا يحيى بن يحيى، قال: قرأت على مالك ـ فذكره.

قال أبو عمر:

قد مضى القول في حديث بريرة وجوه ومعان حسان في باب ربيعة من هذا الكتاب، وسيأتي القول مستقصى ممهدا موعبا في معاني حديث بريرة في باب هشام بن عروة ـ إن شاء الله.

وأما قوله في هذا الحديث: «**لا يمنعك ذلك**»، فمعناه لا يمنعك ما ذكروا من اشتراط الولاء ـ أن تحترم شراءها، وقل لهم: «**الولاء لمن أعتق**»؛ فلا سبيل إلى ما ذكرتموه إن أردتم بيعها، فإن الحكم فيها وفي غيرها أن الولاء لمن أعطى الثمن إذا أعتق؛ وإن لم يريدوا بيعها على حكم السنة، فشأنكم بها. هذا معنى هذا الحديث عند أهل العلم، ولا يجوز غير هذا التأويل ومثله عند من عرف الله وعرف رسوله ﷺ، وعرف أحكامهما في كتاب الله وسنة نبيه ﷺ، وقد بينا هذا المعنى بالحجة الواضحة في باب هشام بن عروة ـ والحمد لله.

وفي ظاهر هذا الحديث دليل على أن الشرط الفاسد لا يقدح في

البيع ولا يفسده ولا يبطله، وأن البيع يصح معه ويبطل الشرط؛ ولكن قد جاءت آثار، منها ما يدل على جواز البيع والشرط، ومنها ما يدل على إبطال البيع من أجل الشرط الفاسد، ولكل حديث منها وجه؛ وأصحها من جهة النقل حديث ابن عمر هذا في قصة بريرة، وقد روته عائشة أيضا، وهو يدل على ما ذكرنا: ولتلخيص معاني الآثار المتعارضة في هذا الباب موضع غير هذا، ومن حمل الحديث على ما تأولناه عليه، لم يكن فيه دليل على جواز البيع وبطلان الشرط؛ لأنه يحتمل أن يكون البيع لم ينعقد على ظاهر الحديث - والله أعلم.

ولعله انعقدعلى ما يجب في ذلك بترك أهل بريرة لذلك الشرط، وإذا احتمل هذا الإدخال ارتفع القطع عليه بوجه من تلك الوجوه، ورد الأمر في ذلك إلى الأصل - وهو نهي رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته؛ والآثار في قصة بريرة مروية، بألفاظ مختلفة، وقد ذكرناه وذكرنا ما فيها من الأحكام والمعاني مستقصاة مبسوطة في باب هشام بن عروة من هذا الكتاب؛ فهناك يتأملها من ابتغاها بحول الله، وذكرنا منها عيونا وأصولا في باب ربيعة أيضا - والحمد لله.

وأما قوله: إن عائشة أرادت أن تشتري جارية فتعتقها، فإن الفقهاء اختلفوا فيمن اشترى عبدا على أن يعتقه: فذهب مالك: إلى أنه لا بأس بذلك، وأنه يلزمه العتق إذا وقع في شرط البيع:

قال ابن القاسم وابن عبد الحكم عنه: لو باعه على أن يدبره أو يعتقه إلى سنين لم يجز، لأن ذلك من الغرر، ويفسخ البيع.

قال ابن المواز: فإن فات بالتدبير أو بالعتق إلى أجل، كان للبائع ما وضع من الثمن؛ قال: ولو اشتراه على أن يعتقه، فأي من ذلك كان للبائع نقض البيع.

وقال الثوري: إذا بلغ عبده على أن يعتقه، ويكون الولاء له، فإنما يكون الولاء لمن أعتقه، وهذا أجاز البيع وأبطل الشرط.

وقال أبو حنيفة فيمن اشترى عبدا على أن يعتقه أن البيع فاسد، وإن قبضه وأعتقه، فعليه الثمن في قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: عليه القيمة.

وقال ابن أبي ليلى: إذا ابتاع عبدا وشرط أن يعتقه، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ وقال ابن شبرمة: البيع فاسد.

وذكر الربيع عن الشافعي: إن باع العبد على أن يعتقه أو على أن يبيعه من فلان، أو على أن لا يهبه، أو على منع شيء من التصرف؛ فالبيع في هذا كله فاسد، ولا يجوز الشرط في شيء من هذا إلا في موضع واحد وهو العتق اتباعا للسنة، فإذا اشتراه على أن يعتقه فالبيع جائز.

وحكى أبو ثور عن الشافعي أن البيع في هذه المسائل كلها جائز والشرط باطل.

وقال الحسن بن حي: كل شرط في بيع هدمه البيع إلا العتاقة، وكل شرط في نكاح هدمه النكاح إلا الطلاق ـ وهو قول إبراهيم.

وقال الليث فيمن اشترى عبدا على أن يعتقه فهو حر حين اشتراه، فإن أبي من عتقه جبر على عتقه، وليس لواحد منهما أن ينصرف عن ذلك.

قال أبو عمر:

في حديث ابن عمر المذكور في قصة بريرة، جواز بيع العبد على أن يعتق، والقول به أولى ما ذهب إليه في هذا الباب ـ وبالله التوفيق.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن أن بريرة جاءت تستعين عائشة أم المؤمنين، فقالت لها عائشة: إن أحب أهلك أن أصب لهم ثمنك صبة واحدة وأعتقك فعلت، ويكون لي ولاؤك؛ فذكرت ذلك بريرة لأهلها فقالوا: لا، إلا أن يكون ولاؤك لنا. قال مالك: قال يحيى: فزعمت عمرة أن عائشة ذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لا يمنعك ذلك، اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق».

قد مضى القول ممهدا مبسوطا في معنى هذا الحديث في باب هشام ابن عروة من هذا الكتاب والحمد لله.

مالك، عن عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته.

هكذا روى هذا الحديث عن مالك ـ جماعة الرواة ـ فيما علمت، وكذلك هو في الموطأ، إلا أن محمد بن سليمان رواه عن مالك، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن عمر، عن النبي ﷺ أنه قال: «**الولاء لا يباع ولا يوهب**» ـ ولم يتابعه أحد على ذلك.

وقد روى هذا الحديث ـ شعبة، والثوري، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وجماعة ـ يطول ذكرهم ـ من الأئمة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ لم يذكروا عمر، وروى هذا الحديث ابن الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، وذلك خطأ لم يتابع ابن الماجشون عليه، والصواب فيه: مالك، عن عبد الله بن دينار، لا عن نافع ـ والله أعلم.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبد الله بن زكرياء، حدثنا أحمد بن شعيب، أخبرنا أحمد بن نصر، حدثنا أبو مروان ـ عبد الملك ابن عبد العزيز الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته. واختلافهم في بيع ولاء المكاتب وهبته، واشتراط المكاتب لولاء نفسه، باب آخر.

روى قتادة عن ابن المسيب أنه كان لا يرى بأسا ببيع الولاء ـ إذا كان من المكاتبة، ويكرهه إذا كان من عتق، وسفيان، وحماد، عن عمرو بن دينار، قال: وهبت ميمونة زوج النبي ﷺ ولاء سليمان بن يسار لابن عباس، وكان مكاتبا.

ومعمر عن قتادة قال: لا يباع الولاء إلا رجل كوتب فإن اشترط في

كتابته أن أوالي من شئت، فهو جائز، ومعمر، عن قتادة، عن ابن المسيب، أن النبي عليه السلام مر برجل يكاتب عبدا فقال له النبي عليه السلام: «**اشترط ولاؤه**»، قال: وكان قتادة يقول: من لم يشترط ولاء مكاتبه، والى المكاتب من شاء حين يعتق.

وقال مكحول: لا يباع الولاء، إلا أن المكاتب إذا اشترط ولاءه مع رقبته جاز، وعن سعيد بن عبد العزيز مثله.

وقال ابن جريج: كان عطاء يجيز هبة الولاء، ثم رجع عنه فقال: لا يباع الولاء، ولا يوهب، إلا أن من أذن لمولاه أن يتولى من شاء جاز ذلك، لقوله ﷺ: «**من تولى قوما بغير إذن مواليه**»، قلت لعطاء: رجل كاتب عبده ولم يشترط سيده أن ولاءك لي، لمن ولاؤه؟ قال: لسيده، وقاله عمرو بن دينار، وقال مالك، والشافعي، وأبو حنيفة وأصحابهم: ولاء المكاتب لسيده، ليس له أن يشترطه لنفسه، ولا أن يوالي غيره، إذا أدى الكتابة إليه، أو إلى ورثته من بعده؛ وهذا الحديث إنما انفرد به عبدالله بن دينار، واحتاج الناس فيه إليه، وهو حديث عليه العمل عند أكثر العلماء من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين.

وقد روى عن عثمان بن عفان إجازة ذلك، وروى عن ابن عباس إجازة هبة الولاء، ولم يجز بيعه؛ وان عمرو بن حزم وهب ولاء مولى له لابنه محمد دون عبد الرحمن، وأن أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم قضى بجوازه هبة الولاء. وذكر حماد بن سلمة، عن هشام بن عروة، عن أبيه، أنه اشترى ولاء طهمان وبنيه لبني مصعب بن الزبير.

وذكر حماد بن سلمة أيضا، عن عمرو بن دينار، أن ميمونة بنت الحرث وهبت ولاء مواليها للعباس، فولاؤهم لهم اليوم. وقد روى عن ميمونة أنها وهبت ولاء سليمان بن يسار مولاها لعبد الله بن عباس.

وقد روى أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا قيس، عن ليث، عن عطاء بن السائب، أن علقمة، والأسود، وأبا نضيلة، وابن معقل، رخصوا لسالم بن أبي الجعد أن يبيع ولاء مولى له بعشرة آلاف، يستعين بها على عبادته، وهذا عند أهل العلم غير مأخوذ به، والذي عليه جماعة العلماء أن الولاء كالنسب، لا يباع ولا يوهب، وقد جاء عن ابن عباس في ذلك ما يرد قصة ميمونة.

ذكر عبد الرزاق، عن الثوري، عن عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: الولاء لمن أعتق لا يجوز بيعه ولا هبته. وعن الثوري، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: سئل عبد الله بن مسعود عن بيع الولاء، قال: أيبيع أحدكم نسبه؟ وهذا عن ابن مسعود يرد كما روى عن علقمة والأسود؛ وذكر عبد الرزاق أيضا عن ابن عيينة عن مسعر، عن عبد الله بن رباح، عن عبد الله بن معقل، عن علي - رضي الله عنه - قال: الولاء شعبة من النسب، من أحرز الولاء أحرز الميراث وعن معمر، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، عن علي قال: لا يباع الولاء ولا يوهب.

وعن ابن جريج: قال: أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يكره بيع الولاء وهبته. قال ابن جريج: وسمعت عطاء يقول: كان ابن عباس ينكر بيع الولاء. وعن ابن جريج، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، أنه كان ينكر بيع الولاء ويكرهه - كراهية شديدة، وأن يوالى أحد غير مواليه وأن يهبه.

وعن الثوري، عن داود، عن ابن المسيب، قال: الولاء لحمة كالنسب، لا يباع ولا يوهب، وقد مضى القول في كثير من مسائل الولاء في باب ربيعة من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة شيء من ذلك هاهنا.

كتاب الحدود

بسم الله الرحمن الرحيم

٥٧١ ـ (ما جاء في الرجم)

مالك، عن نافع، عن عبيد الله بن عمر، أن اليهود جاءت إلى رسول الله ﷺ فذكروا أن رجلا منهم وامرأة زنيا، فقال لهم رسول الله ﷺ: «ما تجدون في التوراة في شأن الرجم؟» فقالوا: نفضحهم ويجلدون، فقال عبد الله بن سلام: كذبتم، إن فيها الرجم، فأتوا بالتوراة فنشروها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم. ثم قرأ ما قبلها وما بعدها؛ فقال عبدالله بن سلام: ارفع يدك فرفع يده، فإذا فيها آية الرجم؛ فقالوا: صدق يا محمد، فيها آية الرجم. فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما، قال عبد الله ابن عمر: فرأيت الرجل يحني على المرأة يقيها الحجارة.

قال أبو عمر:

هكذا قال يحيى عند أكثر شيوخنا يحنى على المرأة، وكذلك قال القعنبي، وابن بكير ـ بالحاء؛ وقد قيل عن كل واحد منهما يجني ـ بالجيم، وقال أيوب عن نافع يجافي عنها بيده، وقال معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر يجافي بيده، والصواب فيه عند أهل اللغة يجنأ عن المرأة بالهمز، أي يميل عليها، يقال: منه جنأ يجنأ جنئاً وجنوءاً إذا مال، والأجنأ: المنحنى، ويجنأ ويتجنى بمعنى واحد.

وفي هذا الحديث من الفقه سؤال أهل الكتاب عن كتابهم، وفي ذلك دليل على أن التوراة صحيحة بأيديهم، ولولا ذلك ما سألهم رسول الله ﷺ (عنها) ولادعا بها؛ وفيما ذكرنا دليل على أن الكتاب الذين كانوا

يكتبونه بأيديهم، ثم يقولون هذا من عند الله؛ هي كتب أحبارهم وفقهائهم ورهبانهم، كانوا يصنعون لهم كتبا من آرائهم وأهوائهم، ويضيفونها إلى الله عز وجل؛ ولهذا وشبهه من إشكال أمرهم، نهينا عن التصديق بما حدثونا به، وعن التكذيب بشيء من ذلك، لئلا نصدق بباطل، أو نكذب بحق ـ وهم قد خلطوا الحق بالباطل؛ ومن صح عنده شيء من التوراة بنقل مثل ابن سلام وغيره من أحبار اليهود الذين أسلموا، جاز له أن يقرأه ويعمل بما فيه إن لم يكن مخالفا لما في شريعتنا من كتابنا، وسنة نبينا ﷺ؛ ألا ترى إلى قول عمر بن الخطاب حين قال لكعب: إن كنت تعلم أنها التوراة التي أنزلها الله على موسى بن عمران بطور سيناء، فاقرأها آناء الليل وآناء النهار؛ وقد أفردنا لهذا المعنى بابا في كراهية مطالعة كتب أهل الكتاب، (ذكرناه في آخر) كتاب العلم يشفي الناظر فيه إن شاء.

وفي هذا الحديث أيضا دليل على أنهما كانوا يكذبون على توراتهم، ويضيفون كذبهم ذلك إلى ربهم وكتابهم؛ لأنهم قالوا: إنهم يجدون في التوراة أن الزناة يفضحون ويجلدون، محصنين كانوا بالنكاح أو غير محصنين، وفي التوراة غير ذلك من رجم الزناة المحصنين.

وفيه دليل على أن شرائع من قبلنا شرائع لنا، إلا بما ورد في القرآن، أو في سنة النبي محمد ﷺ نسخه وخلافه؛ وإنما يمنعنا من مطالعة التوراة؛ لأن اليهود الذين بأيديهم التوراة غير مؤتمنين عليها، إنما غيروا وبدلوا منها؛ ومن علم منها ما قال ابن عمر لكعب الأحبار، جاز له مطالعتها.

وفيه دليل على ما اليهود عليه من الخبث والمكر والتبديل، وفيه إثبات الرجم والحكم به على الثيب الزاني، وهو أمر أجمع أهل الحق ـ وهم

الجماعة أهل الفقه والأثر ـ عليه، ولا يخالف فيه من بعده أهل العلم خلافا. وقد ذكرنا المعنى الذي اختلف فيه أهل العلم منه في باب ابن شهاب عن عبيد الله، وذلك الجلد مع الرجم وجمعهما على الثيب، فلا معنى لإعادة شيء من ذلك ههنا.

وفيه أن أهل الكتاب وسائر أهل الذمة إذا تحاكموا إلينا ورضوا بحكم حاكمنا، حكم بينهم بما في شريعتنا ـ كان ذلك موافقا لما عندهم أو مخالفا، وأنزلهم في الحكم منزلتنا؛ وعلى هذا عندنا كان حكم رسول الله ﷺ بالرجم على اليهوديين؛ لأنه قد رجم ماعزا وغيره من المسلمين. ومعلوم أنه إنما رجم من رجم من المسلمين بأمر الله وحكمه؛ لأنه كان لا ينطق عن الهوى، ولا يتقدم بين يدي الله، وإنما يحكم بما أراه الله؛ فوافق ذلك ما في التوراة، وقد كان عنده بذلك علم، فلذلك سألهم عنه والله أعلم؛ واختلف أهل العلم في أهل الذمة إذا ترافعوا إلينا فى خصوماتهم وسائر مظالمهم، وأحكامهم، هل علينا أن نحكم بينهم فرضا واجبا؟ أم نحن في ذلك مخيرون؟ فقال جماعة من علماء الحجاز والعراق: إن الإمام والحاكم مخير؛ إن شاء حكم بينهم بحكم الله علينا، إذا تحاكموا إلينا، وإن شاء ردهم إلى حاكمهم؛ لقول الله عز وجل: **﴿فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وإن تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين﴾**.

وممن قال ذلك: مالك، والشافعي في أحد قوليه، وهو قول عطاء، والشعبي، والنخعي، ذكره عبد الرزاق عن ابن جريج، عن عطاء، وذكره وكيع عن سفيان عن مغيرة، عن إبراهيم، والشعبي. وجملة مذهب مالك في هذا الباب، أن ترك الحكم بين أهل الذمة أحب إليه، ويردون

إلى أهل دينهم؛ وإن حكم بينهم إذا تحاكموا إليه، حكم بحكم الإسلام؛ وهو مخير في ذلك، إن شاء نظر، وإن شاء لم ينظر، ولا يعرض لهم في تعاملهم بالربا، ولا في فساد بيع؛ ولكن من امتنع منهم من دفع ثمن أو مثمون في البيع حكم بينهم؛ لأن هذا من التظالم؛ قال: والذين حكم بينهم رسول الله ﷺ لم يكونوا أهل ذمة. وقال يحيى بن عمر إذا رضي الذميان بحكمه أخبرهم بما يحكم به؛ فإن رضياه حكم، وإن أبى أحدهما ترك؛ وإن كانا أهل ملتين، حكم بينهما ولو كره ذلك أحدهما، وقاله سحنون؛ وذكر العتبي في كتاب السلطان من المستخرجة، قال عيسى: قال ابن القاسم: إن تحاكم أهل الذمة إلى حكم المسلمين ورضيا به جميعا، فلا يحكم بينهم إلا برضى من أساقفتهم، فإن كره ذلك أساقفهم، فلا يحكم بينهم؛ وإن رضي أساقفتهم بحكم الإسلام، وأبى ذلك الخصمان أو أحدهما، لم يحكم بينهم المسلمون. وقال الشافعي: ليس للإمام الخيار في أحد من المعاهدين الذين يجري عليهم الحكم إذا جاءوه في حد لله، وعليه أن يقيمه؛ لقول الله: ﴿**وهم صاغرون**﴾. قال المزني: هذا أشبه من قوله في كتاب الحدود لا يحدون إذا جاءوا إلينا في حد لله، وأرفعهم إلى أهل دينهم، قال الشافعي: وما كانوا يدينون به فلا يجوز حكمنا عليهم بإبطاله إذا لم يرتفعوا إلينا، ولا يكشفوا عما استحلوا، ما لم يكن ضررا على مسلم، أو معاهد، أو مستأمن غيرهم؛ فإن جاءت امرأة منهم تستعدي بأن زوجها طلقها أو آلى منها، حكمت عليه حكمي على المسلمين. ذكر عبد الرزاق، عن الثوري، عن قابوس بن أبي ظبيان، عن أبيه، قال: كتب محمد بن أبي بكر إلى علي - يسأله عن مسلم زنا بنصرانية، فكتب إليه: أقم الحد على المسلم، ورد النصرانية إلى أهل دينها. قال عبد الرزاق: وأخبرنا معمر، عن ابن شهاب الزهري؛ وذكره

ابن وهب عن يونس، عن ابن شهاب بمعنى واحد؛ قال: مضت أن يردوا في حقوقهم ودعاويهم ومعاملاتهم، وموازينهم إلى أهل دينهم، إلا أن يأتوا راغبين في حد، فيحكم بينهم فيه بكتاب الله، قال الله عز وجل: ﴿**فإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط**﴾.

قال أبو عمر:

وقال آخرون: واجب عليه أن يحكم بينهم بما أنزل الله إذا تحاكموا إليه، وزعموا أن قوله: ﴿**وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم**﴾، ناسخ للتخيير المذكور في الآية قبل هذا؛ روى ذلك عن ابن عباس، ومجاهد، وعكرمة، وهو قول الزهري، وعمر بن عبد العزيز، والسدي، وأحد قولي الشافعي، وقول أبي حنيفة وأصحابه؛ إلا أن أبا حنيفة قال: إذا جاءت المرأة والزوج، فعليه أن يحكم بينهما بالعدل، فإن جاءت المرأة وحدها ولم يرض الزوج لم يحكم، وقال أبو يوسف، ومحمد، وزفر: بل يحكم؛ وكذلك اختلف أصحاب مالك على هذين القولين إذا شكا أحد الزوجين الذميين وأبى صاحبه من التحاكم بينهما. والمشهور من مذهب مالك في الذميين يشكو أحدهما ويأبى صاحبه من التحاكم عندنا، أنا لا نحكم بينهما إلا بأن يتفقا جميعا على الرضا بحكمنا؛ فإن كان ظلما ظاهرا، منعوا من أن يظلم بعضهم بعضا؛ وقد قال مالك وجمهور أصحابه في الذمي، أو المعاهد، أو المستأمن، يسرق من مال ذمي، أنه يقطع كما يقطع لو سرق من مال مسلم؛ لأن ذلك من الخيانة، فلا يقروا عليها، ولا على التلصص.

قال أبو عمر:

الصحيح في النظر ـ عندي ـ ألا يحكم بنسخ شيء من القرآن، إلا

ما قام عليه الدليل الذي لا مدفع له ولا يحتمل التأويل؛ وليس في قوله عز وجل: ﴿**وأن احكم بينهم بما أنزل الله**﴾، دليل على أنها ناسخة للآية قبلها؛ لأنها يحتمل معناها أن يكون: وأن احكم بينهم بما أنزل الله إن حكمت ﴿**ولا تتبع أهواءهم**﴾؛ فتكون الآيتان مستعملتين غير متدافعتين.
واختلف الفقهاء أيضا في اليهوديين الذميين إذا زنيا هل يحدان أم لا؟ فقال مالك: إذا زني أهل الذمة، أو شربوا الخمر، فلا يعرض لهم الإمام؛ إلا أن يظهروا ذلك في ديار المسلمين، ويدخلوا عليهم الضرر، فيمنعهم السلطان من الإضرار بالمسلمين؛ قال: وإنما رجم رسول الله ﷺ اليهوديين؛ لأنه لم يكن لهم يومئذ ذمة وتحاكموا إليه. وقال أبو حنيفة وأصحابه: يحدان إذا زنيا كحد المسلم، وهو أحد قولي الشافعي؛ وقال في كتاب الحدود؛ إن تحاكموا إلينا، فلنا أن نحكم أو ندع؛ فإن حكمنا، حددنا المحصن بالرجم، لأن النبي ﷺ رجم يهوديين زنيا؛ وجلدنا البكر مائة، وغربناه عاما، وقال في كتاب الجزية: لا خيار للإمام ولا للحاكم إذا جاءوه في حد لله، وعليه أن يقيمه عليهم، لقول الله عز وجل: ﴿**حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون**﴾. والصغار أن يجري عليهم حكم الإسلام، وهذا القول اختيار المزني، واختار غيره من أصحاب الشافعي القول الأول؛ وقال الطحاوي حين ذكر قول مالك: إنما رجم رسول الله اليهوديين؛ لأنهم لم تكن لهم ذمة وتحاكموا إليه؛ قال: ولو لم يكن واجبا عليهم، لما أقامه النبي عليه السلام؛ قال: وإذا كان من لا ذمة له حده النبى ﷺ فى الزنا، فمن له ذمة أحرى بذلك؛ قال: ولم يختلفوا أن الذمي يقطع في السرقة.

قال أبو عمر:

إذا سرق الذمي من ذمي ولم يترافعوا إلينا، فلا يعرض لهم عندنا؛

وإن ترافعوا إلينا، حكمنا بحكم الله فيهم)، لأن هذا من تظالمهم الذي يجب علينا المنع منه إذا رفع إلينا؛ وإذا سرق ذمي من مسلم، كان الحكم حينئذ إلينا، فوجب القطع؛ والحديث المشهور يدل على أن رسول الله ﷺ إنما رجم اليهوديين، لأنهم تحاكموا إليه؛ وقد ذكرنا اختلاف الفقهاء في حد الإحصان الموجب للرجم في كتابنا هذا عند ذكر حديث ابن شهاب عن عبيد الله، فلا وجه لإعادته ههنا، وكلهم يشترط في الإحصان الموجب للرجم الإسلام، هذا من شروطه عند جميعهم؛ ومن رأى رجم أهل الذمة منهم إذا أحصنوا، إنما رآه من أجل أنهم (إذا) تحاكموا إلينا. . لزمنا أن نحكم بينهم بحكم الله فينا. وكذلك فعل رسول الله ﷺ باليهوديين المذكورين في هذا الحديث حين تحاكموا إليه، وقالت طائفة ممن يرى أن قول الله عز وجل: ﴿**وأن احكم بينهم بما أنزل الله**﴾ ناسخ الآية قبلها ـ معنى قوله: ﴿**فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم**﴾ الآية. قالوا على الإمام إذا علم من أهل الذمة حدا من حدود الله، أن يقيمه عليهم وإن لم يتحاكموا إليه؛ لأن الله عز وجل يقول: ﴿**وأن احكم بينهم بما أنزل الله**﴾، ولم يقل إن تحاكموا إليك، قالوا: والسنة تبين ذلك؛ واحتجوا بحديث البراء في ذلك، وهو ما حدثناه عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا حمزة بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قالا: حدثنا محمد بن العلاء ـ أبو كريب؛ وأخبرنا محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح الزعفراني، قالا جميعا: حدثنا أبو معاوية، قال: حدثنا الأعمش، عن عبد الله بن مرة، عن البراء، قال: مر على رسول الله ﷺ بيهودي محمم مجلود، فدعاهم

فقال: «**هكذا تجدون حد الزاني في كتابكم؟**» قالوا: نعم؛ فدعا رجلا من علمائهم فقال: «**أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى، أهكذا تجدون حد الزاني في كتابكم؟**» فقال: اللهم لا؛ ولولا أنك ناشدتني بهذا لم أخبرك، نجد حد الزاني في كتابنا الرجم؛ ولكنه كثر في أشرافنا، فكنا إذا أخذنا الرجل الشريف تركناه، وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد؛ فقلنا: تعالوا نجتمع على شيء نقيمه على الشريف والوضيع، فاجتمعنا على التحميم والجلد، وتركنا الرجم؛ فقال رسول الله ﷺ: «**اللهم إني أول من أحيا أمرك إذا أماتوه**»، فأمر به فرجم؛ وأنزل الله تعالى: ﴿**يأيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون في الكفر**﴾ - إلى قوله: ﴿**إن أوتيتم هذا فخذوه وإن لم تأتوه فاحذروا**﴾. يقول ائتوا محمدا، فإن أفتاكم بالتحميم والجلد فخذوه، وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا - إلى قوله: ﴿**ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون**﴾ - في اليهود، إلى قوله: ﴿**ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون**﴾ في اليهود إلى قوله، ﴿**ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون**﴾، قال: هي في الكفار كلها؛ - يعني الآية، واللفظ لمحمد بن العلاء، والمعنى واحد متقارب؛ قالوا: ففي هذا الحديث أنه حكم بينهم ولم يتحاكموا إليه.

قال أبو عمر:

لو تدبر من احتج بهذا الحديث ما احتج به منه لم يحتج به، لأنه في درج الحديث تفسير قوله عز وجل: ﴿**إن أوتيتم هذا فخذوه وإن لم تؤتوه فاحذروا**﴾ - يقول: ان أفتاكم بالتحميم والجلد فخذوه، وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا؛ وذلك دليل على أنهما حكموه، لا أنه قصرهم على ذلك الحكم؛ وذلك بين أيضا في حديث ابن عمر وغيره، فإن قال قائل إن حديث ابن عمر من حديث مالك وغيره. ليس فيه أن الزانيين حكما

رسول الله ﷺ ولا رضيا بحكمه؛ قيل له حد الزاني حق من حقوق الله، على الحاكم إقامته؛ ومعلوم أن اليهود كان لهم حاكم يحكم بينهم ويقيم حدودهم عليهم، وهو الذي حكم رسول الله ﷺ والله أعلم؛ ألا ترى إلى ما في حديث ابن عمر أن اليهود جاؤوا رسول الله ﷺ فقالوا: إن رجلا منهم وامرأة زنيا، ثم حكموا رسول الله ﷺ في ذلك؛ فإذا كان من إليه إقامة الحد هو الذي حكم رسول الله ﷺ، فلا وجه للاعتبار بحكم الزانيين فيما ليس لهما ولا لأحدهما.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن سعيد الهمداني، قال: حدثني ابن وهب، قال: حدثني هشام بن سعد، أن زيد بن أسلم حدثه عن ابن عمر، قال: أتى نفر من يهود فدعوا رسول الله ﷺ فأتاهم في بيت المدراس؛ فقالوا: يا أبا القاسم، إن رجلا منا زنى بامرأة فاحكم، فوضعوا لرسول الله ﷺ وسادة فجلس عليها، ثم قال: «**ائتوني بالتوراة**»، فأتوه بها فنزع الوسادة من تحته ووضع التوراة عليها؛ ثم قال: «**آمنت بك وبمن أنزلك**»، ثم ذكر قصة الرجم نحوا من حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر.

ففي هذا الحديث أن اليهود دعوا رسول الله ﷺ وحكموه في الزانيين منهم، وكذلك حديث مالك عن نافع، عن ابن عمر - بنحو ذلك؛ وحديث ابن شهاب أيضا في ذلك يدل على ما وصفنا؛ قرأت على عبدالوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، قال: حدثني الليث، قال: حدثني عقيل، عن ابن شهاب، قال: أخبرني رجل من مزينة من يتبع العلم ويعيه، عن سعيد بن المسيب، أن أبا هريرة قال: بينما نحن عند

رسول الله ﷺ جاءه اليهود ـ وكانوا قد شاوروا في صاحب لهم زنى بعد ما أحصن؛ فقال بعضهم لبعض: إن هذا النبي قد بعث وقد علمتم أنه قد فرض عليكم الرجم، فذكر حديثا فيه: فقال لهم ـ يعني رسول الله ﷺ: « **يا معشر اليهود، أنشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى بن عمران، ما تجدون في التوراة من العقوبة على من زنى وقد أحصن؟** » قالوا: نجد يحمم ويجلد ـ وسكت حبرهم وهو في جانب البيت، فلما رأى رسول الله ﷺ صمته، ألظ به ينشده؛ فقال حبرهم: أما إذ نشدتنا، فإنا نجد عليه الرجم ـ فذكر حديثا فيه: «**فإني أقضي بما في التوراة**»، فأنزل الله ﴿**يأيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون في الكفر**﴾ ـ إلى قوله: ﴿**ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون**﴾، فكان رسول الله ﷺ من النبيين الذين أسلموا، فحكموا بما في التوراة على الذين هادوا؛ وهكذا رواه معمر، عن الزهري، قال: حدثني رجل من مزينة ونحن جلوس عند سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة ـ فذكر الحديث، ذكره عبد الرزاق في التفسير، وفي المصنف؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا عنبسة، قال: حدثنا يونس، قال: قال محمد بن مسلم: سمعت رجلا من مزينة ممن يتبع العلم ويعيه ـ ونحن عند ابن المسيب ـ يحدث عن أبي هريرة قال: أتى رجل من اليهود وامرأة، فقال بعضهم لبعض: اذهبوا بنا إلى هذا النبي، فإنه نبي بعث بالتخفيف؛ فإن أفتى بفتيا دون الرجم قبلناها واحتججنا بها عند الله، وقلنا فتيا نبي من أنبيائك؛ قال: فأتوا النبي ﷺ وهو جالس في المسجد في أصحابه، فقالوا: يا أبا القاسم، ما ترى في رجل منهم وامرأة زنيا؟ فلم يكلمهم بكلمة حتى أتى بيت مدراسهم، فقام على الباب فقال: « **أنشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى؛ ما تجدون في التوراة على من زنى ـ إذا**

أحصن؟» قالوا: يحمم ويجبه ويجلد والتجبيه أن يحمل الزانيان على حمار ويقابل أقفيتهما ويطاف بهما، قال: وسكت شاب منهم، فلما رآه النبي ﷺ، ألظ به ينشده؛ فقال: اللهم إذ نشدتنا، فإنا نرى في التوراة الرجم؛ فقال النبي ﷺ: «**فبم ارتخصتم أمر الله؟**» قال: زنى ذو قرابة من ملك من ملوكنا، فأخر عنه الرجم؛ ثم زنى رجل في أسرة من الناس، فأراد رجمه، فحال قومه دونه وقالوا: لا يرجم صاحبنا حتى نجيء بصاحبك فترجمه؛ فاصطلحوا على هذه العقوبة بينهم، فقال النبي ﷺ: «**فإني أحكم بما في التوراة**»، فأمر بهما فرجما.

وقرأت على عبد الوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا عبيد بن عبد الواحد بن شريك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد؛ وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: أخبرنا محمد بن بكر، قال: أخبرنا أبو داود، قال: حدثنا عبد العزيز بن يحيى أبو الأصبغ الحراني، قال: حدثني محمد بن سلمة جميعا، عن محمد بن إسحاق، عن الزهري، قال: سمعت رجلا من مزينة يحدث سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، قال: زنى رجل وامرأة من اليهود ـ وقد أحصنا حين قدم رسول الله ﷺ المدينة، وكان الرجم مكتوبا عليهم في التوراة؛ فتركوه وأخذوا بالتجبيه يضرب مائة بحبل مطلي بقار، ويحمل على الحمار ـ ووجهه مما يلي دبر الحمار؛ قال فيه ولم يكونوا من أهل دينه، فخير في ذلك، قال: ﴿**فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم**﴾ واللفظ لحديث أبي داود مختصر.

ففي هذه الآثار كلها دليل عى أنه إنما حكم في اليهوديين بما حكم من أجل أنه حكم وتحوكم إليه ورضي به، وفي حديث ابن إسحاق أن ذلك كان حين قدم المدينة، وذلك يدل على أن اليهود لم يكن لهم يومئذ

ذمة كما قال مالك رحمه الله؛ وعن ابن شهاب أيضا في هذا الباب عن سالم، عن ابن عمر، قال: شهدت رسول الله ﷺ حين أمر برجمهما، فلما رجما رأيته يجافي بيده عنها ليقيها الحجارة، رواه معمر وغيره عنه؛ والحكم كان فيهم بشهادة لا باعتراف، وذلك محفوظ من حديث جابر؛ أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا يحيى بن موسى البلخي، قال: حدثنا أبو أسامة، قال مجالد: أخبرنا عن عامر، عن جابر بن عبد الله، قال: جاءت يهوْد برجل منهم وامرأة زنيا، فقال: «**ائتوني بأعلم رجل منكم**»، فأتوه بابني صوريا فناشدهما «**كيف تجدان أمر هذين في التوراة؟**» قالا: نجد في التوراة إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة رجما؛ قال: « فما منعكما أن ترجموهما؟ قال: ذهب سلطاننا فكرهنا القتل، فدعا رسول الله ﷺ بالشهود، فجاء أربعة فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة، فأمر رسول الله ﷺ برجمهما. وروى شريك عن سماك بن حرب، عن جابر بن سمرة، أن رسول الله ﷺ رجم يهوديا ويهودية، انفرد به عن سماك شريك؛ وأما الرواية عن ابن عباس في أن الآية منسوخة، أعني قوله عز وجل: ﴿**فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم**﴾، فأخبرنا محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا الحسن بن محمد الزعفراني، قال: حدثنا سعيد بن سليمان، قال: حدثنا عباد، عن سفيان، عن الحكم، عن مجاهد، عن ابن عباس، قال: نسخ من المائدة آيتان: آية القلائد، وقوله عز وجل: ﴿**فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم**﴾، وكان رسول الله ﷺ مخيراً: إن شاء حكم، وإن شاء أعرض عنهم، وردهم إلى حكامهم؛ فنزلت: ﴿**وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم**﴾. فأمر

رسول الله ﷺ أن يحكم بينهم بما في كتابنا.

قال أبو عمر:

هذا خبر إنما يرويه سفيان بن حسين، وليس بالقوي. وقد اختلف عليه فيه: فروي عنه موقوفا على مجاهد ـ وهو الصحيح من قول مجاهد، لا من قول ابن عباس؛ أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، أن أباه أخبره، قال: حدثنا عبد الله بن يونس، قال: حدثنا بقي ابن مخلد، قال: حدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا سفيان بن حسين، عن الحكم، عن مجاهد، قال: لم ينسخ من المائدة إلا هاتان الآيتان: **﴿فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾**، نسختها **﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم﴾**. وقوله: **﴿يأيها الذين آمنوا لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام ولا الهدي﴾**. نسختها **﴿اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾**. وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا موسى، قال: حدثنا ابن مهدي، عن هشيم، عن منصور بن زاذان، عن الحكم، عن مجاهد في قوله: **﴿فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾**، قال نسختها: **﴿وان احكم بينهم بما أنزل الله﴾**، وقد روى يونس بن بكر، عن ابن إسحاق، عن داود بن الحصين، عن عكرمة، عن ابن عباس في قوله: **﴿فإن جاءوك فاحكم بينهم أو اعرض عنهم وإن تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين﴾**. قال: نزلت في بني قريظة وهي محكمة. وذكر وكيع عن سفيان، عن مغيرة، عن إبراهيم، والشعبي ـ **﴿فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾**، قالا: إن شاء حكم، وإن شاء لم يحكم؛ حدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا

ابن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا وكيع ـ فذكره، حدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا موسى، قال: حدثنا ابن مهدي، عن أبي عوانة، عن المغيرة، عن إبراهيم والشعبي، قالا: إن شاء حكم، وإن شاء أعرض؛ وقد مضى القول فيمن تابعهم على هذا القول، ومن خالفهم فيه من العلماء ـ في صدر هذا الباب؛ والوجه عندي فيه التخيير لئلا يبطل حكم من كتاب الله بغير يقين؛ لأن قوله: ﴿**وأن احكم بينهم**﴾، محتمل للتأويل ـ يعني إن حكمت وآية التخيير، محكمة، نص لا تحتمل التأويل. وذكر عبدالرزاق، وأبو سفيان، ومحمد بن ثور، عن معمر، عن الزهري في قوله: ﴿**فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم**﴾. قال: مضت السنة أن يردوا في حقوقهم ومواريثهم إلى أهل دينهم، إلا أن يأتوا راغبين في حد ليحكم بينهم فيه، فيحكم بينهم بكتاب الله عز وجل؛ قال معمر: أخبرنا عبدالكريم الجزري، أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عدي بن أرطأة: إذا جاءك أهل الكتاب فاحكم بينهم بما في كتاب الله. وذكر سنيد عن هشيم، عن العوام، عن إبراهيم التيمي في قوله: ﴿**وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط**﴾. قال: بالرجم.

قال أبو عمر:

حكم رسول الله ﷺ خصوص له ـ والله أعلم، بدليل قوله: ﴿**يحكم بها النبيون الذين أسلموا**﴾. وقال ـ عز وجل ـ : ﴿**لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا**﴾. ولقوله: ﴿**أو لم يكفهم أنا أنزلنا عليك الكتاب يتلى عليهم**﴾ ولأنا لا نعلم من ذلك ما علمه رسول الله ﷺ. ويحتمل أن رسول الله ﷺ إنما حكم في اليهوديين بحكم الله في شريعته، وكان ذلك موافقا لما في التوراة ـ والحمد لله.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أن رجلا من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق فقال له: إن الآخر زنى، فقال له أبو بكر: هل ذكرت ذلك لأحد غيري؟ فقال: لا؛ فقال له أبو بكر: فتب إلى الله واستتر بستر الله، فإن الله يقبل التوبة عن عباده؛ فلم تقرره نفسه حتى أتى عمر بن الخطاب، فقال له عمر مثل الذي قال له أبو بكر، فلم تقرر نفسه حتى جاء رسول الله ﷺ فقال له: إن الآخر زنى؛ فقال سعيد: فأعرض عنه رسول الله ﷺ ثلاث مرات كل ذلك يعرض عنه رسول الله ﷺ حتى إذا أكثر عليه، بعث رسول الله ﷺ إلى أهله فقال: «أيشتكي؟ أبه جنة؟» فقالوا: يا رسول الله إنه لصحيح، فقال: «أبكر أم ثيب؟» فقالوا: بل ثيب يا رسول الله، فأمر به رسول الله ﷺ فرجم.

هذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، وقد تابعه على إرساله طائفة من أصحاب يحيى بن سعيد؛ وروى هذا الحديث الزهري فاختلف عليه، فرواه يونس عن الزهري، عن أبي سلمة، عن جابر أن رجلا من أسلم أتى النبي ﷺ الحديث.

ورواه شعيب بن أبي حمزة، وعقيل بن خالد، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبي هريرة قال شعيب: أتى رجل من أسلم النبي ﷺ وقال عقيل: أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ بمعنى واحد وألفاظ مختلفة، ولم تختلف ألفاظهم في أنه ماعز الأسلمي، وأنه رده رسول الله ﷺ أربع مرات.

وروى هذا الحديث مالك، عن ابن شهاب مرسلا، وقد ذكرناه في مراسيل ابن شهاب، وذكرنا هناك الآثار المروية في هذا الباب وكثيرا من الأحكام التي توجبها ألفاظها ـ والحمد لله.

وفي هذا الحديث من الفقه أن الستر أولى بالمسلم على نفسه إذا وقع حدا من الحدود من الاعتراف به عند السلطان، وذلك مع اعتقاد التوبة والندم على الذنب، وتكون نيته ومعتقده ألا يعود؛ فهذا أولى به من الاعتراف، فإن الله يقبل التوبة عن عباده ويحب التوابين؛ وهذا فعل أهل العقل والدين والندم والتوبة واعتقاد أن لا عودة، ألا ترى إلى قوله: «**أيشتكي؟ أبه جنة؟**»

وروى يزيد بن هارون، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أن ماعز بن مالك الأسلمي أتى إلى أبي بكر فأخبره أنه زنى، فقال له أبو بكر: هل ذكرت ذلك لأحد قبلي؟ فقال: لا؛ فقال له أبو بكر: استتر بستر الله وتب إلى الله، فإن الناس يعيرون ولا يغيرون، وأن الله يقبل التوبة عن عباده.

وأما إعراض رسول الله ﷺ عنه، ففيه مذاهب لأهل العلم؛ منهم: من زعم أن ذلك كان لأن الإقرار لابد أن يكون أربع مرات كالشهادات على الزنى، وكان إعراضه لئلا يتم الإقرار الموجب للحد محبة في الستر؛ فلما تم الإقرار على حكمه، أمر بالرجم؛ ومنهم من قال مرة واحدة تجزئ، وقد ذكرنا مذاهبهم والآثار التى منها نزع وفرع كل فريق منهم قوله في باب مرسل ابن شهاب من هذا الكتاب.

وفي قوله عليه السلام: «**أيشتكي؟ أبه جنة؟**» ـ دليل على أنه إنما رده وأعرض عنه من أجل ذلك، والله أعلم، لا ليتم إقراره أربع مرات كما زعم من قال ذلك. ويدل على صحة هذا التأويل قوله ﷺ في حديث ابن شهاب: «**واغد يا أنيس على امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها**»، ولم يقل إن اعترفت أربع مرات.

وفي حديث الأوزاعي عن يحيى، عن أبي قلابة، عن أبي المهاجر، عن عمران بن حصين أن امرأة قالت: يا رسول الله، إني أصبت حدا فأقمه عليّ، فأمر بها، فشكت عليها ثيابها، وقد ذكرنا هذا الخبر في باب يعقوب بن زيد من هذا الكتاب.

وفيه أيضا دليل على أن المجنون لا يلزمه حد، ولهذا ما سأل رسول الله ﷺ: «**أيشتكي؟ أبه جنة؟**» وهذا إجماع أن المجنون المعتوه لا حد عليه، والقلم عنه مرفوع.

وفيه دليل على أن إظهار الإنسان ما يأتيه من الفواحش حمق لا يفعله إلا المجانين، وأنه ليس من شأن ذوي العقول كشف ما واقعه من الحدود والاعتراف به عند السلطان وغيره؛ وإنما من شأنها الستر على أنفسهم والتوبة من ذنوبهم، وكما يلزمهم الستر على غيرهم، فكذلك يلزمهم الستر عل أنفسهم، وسنذكر في هذا الباب والباب الذي بعده في الستر أحاديث يستدل بها الناظر في كتابنا على صحة هذا إن شاء الله.

وفيه دليل على أن حد الثيب غير حد البكر في الزنى، ولهذا ما سأل رسول الله ﷺ: «**أبكر هو أم ثيب؟**» ولا خلاف بين علماء المسلمين أن حد البكر في الزنى غير حد الثيب، وأن حد البكر الجلد وحده؛ وحد الثيب الرجم وحده، إلا أن من أهل العلم من رأى على الثيب الجلد والرجم جميعا وهم قليل؛ روي ذلك عن علي وعبادة، وتعلق به داود وأصحابه، والجمهور على أن الثيب يرجم ولا يجلد، وقد ذكرنا الاختلاف في ذلك في باب ابن شهاب عن عبيد الله؛ وأما أهل البدع من الخوارج والمعتزلة فلا يرون الرجم على أحد من الزناة ثيبا كان أو غير ثيب، وإنما حد الزناة عندهم الجلد ـ الثيب وغير الثيب سواء عندهم؛ وقولهم في ذلك خلاف سنة رسول الله ﷺ وخلاف سبيل المؤمنين؛ فقد

رجم رسول الله ﷺ والخلفاء بعده، وعلماء المسلمين في أقطار الأرض متفقون على ذلك من أهل الرأي والحديث، وهم أهل الحق - وبالله التوفيق.

وأما قوله: إن رجلا من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق، فهذا الرجل هو ماعز الأسلمي، لا يختلف أهل العلم في ذلك، وقد تقدم من رواية يزيد بن هارون ، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أنه ماعز بن مالك الأسلمي، وهو معروف عند العلماء، محفوظ لا يختلفون فيه.

أخبرنا قاسم بن محمد، حدثنا خالد بن سعد، حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، حدثنا محمد بن عبد الله بن سنجر، حدثنا عبيد الله ابن موسى، قال: أخبرنا إسرائيل، عن سماك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس قال: أتى رسول الله ﷺ ماعز بن مالك فاعترف مرتين، فقال: «**اذهبوا به ثم ردوه**»، فاعترف مرتين حتى اعترف أربعا، فقال: «**اذهبوا به فارجموه**».

قال ابن سنجر: وحدثنا عارم، قال: حدثنا أبو عوانة، عن سماك ابن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال لماعز: «**ما بلغني عنك؟**» قال: وما بلغك عني؟ قال: «**وقعت على جارية بني فلان؟**» قال: نعم؛ فشهد على نفسه أربع شهادات، أو أقر أربع مرات؛ قال: فأمر النبي ﷺ برجمه. وفي الباب بعد هذا في قصة هزال بيان ذلك أيضا.

حدثنا أحمد بن عبد الله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوي، قال: حدثنا المزني، قال: حدثنا الشافعي، قال: أخبرنا عبدالمجيد، عن ابن جريج، قال: أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبدالله يقول:

رجم رسول الله ﷺ رجلا من أسلم ورجلا من اليهود وامرأة.

حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال: حدثنا عبد الصمد ابن عبد الرحمن المروزي، قال: حدثنا عبد الله بن الحسين، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا بشر بن عمرّ الزهراني، قال: حدثنا عبدالله بن لهيعة، قال: حدثنا أبو الزبير، قال: سألت جابر بن عبدالله: هل رجم رسول الله ﷺ؟ قال: رجم رجلا من أسلم، ورجلا من اليهود وامرأة، وقال لليهودي: «**نحن نحكم عليكم اليوم**».

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الرحمن بن إسماعيل - أبو عيسى الأسوائي، قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن يونس، قال: حدثنا سفيان بن وكيع بن الجراح الرواسي، حدثني أبي، عن إسرائيل، عن جابر، عن عامر الشعبي، عن عبد الرحمن بن أبزى، عن أبي بكر الصديق أن ماعزا أقر على نفسه بالزنى عند رسول الله ﷺ ثلاث مرات، فقال له النبي ﷺ: «**إن أقررت الرابعة، أقمت عليك الحد**»؛ فأقر عنده الرابعة، فأمر به فحبس، ثم سأل عنه فذكروا خيرا، فرجم. وليس في هذا الحديث حجة من أجل جابر الجعفي، وإنما ذكرناه ليعرف؛ وقد أجمعوا على أنه يكتب حديثه، واختلفوا في الاحتجاج به؛ وكان يحيى وعبد الرحمن لا يحدثان عنه، وكان أحمد وابن معين يضعفانه؛ وشهد له بالصدق والحفظ: الثوري وشعبة ووكيع، وزهير بن معاوية، وقال وكيع: مهما شككتم في شيء، فلا تشكو أن جابر الجعفي ثقة.

حدثنا محمد بن عبد الله بن حكم، (قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبي حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار)، قال: حدثنا عبد الحميد، قال: حدثنا الأوزاعي، قال: أخبرني عثمان بن أبي سودة، قال: حدثني من سمع عبادة بن الصامت يقول: قال رسول الله

ﷺ: «**إن الله ليستر العبد من الذنب ما لم يخرقه**»، قالوا: وكيف يخرقه يا رسول الله؟ قال: «**يحدث به الناس**».

وأما قوله: إن الآخر زنى - فالرواية بكسر الخاء، وهو الصواب، ومعناه أن الرذل الدني زنى، كأنه يدعو على نفسه ويعيبها بما نزل به من مواقعة الزنى. قال أبو عبيد: ومن هذا قولهم: السؤال آخر كسب الرجل، أي أرذل كسب الرجل.

وقال الأخفش: كنى عن نفسه فكسر الخاء، وهذا إنما يكون لمن حدث عن نفسه بقبيح يكره أن ينسب ذلك إلى نفسه.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه قال: بلغني أن رسول الله ﷺ قال: لرجل من أسلم يقال له هزال: (يا هزال) لو سترته بردائك لكان خيرا لك». قال يحيى بن سعيد: فحدثت بهذا الحديث في مجلس فيه يزيد بن نعيم بن هزال الأسلمي، فقال يزيد: هزال جدي، وهذا الحديث حق.

وهذا الحديث لا خلاف في إسناده في الموطأ على الإرسال كما ترى، وهو يستند من طرق صحاح.

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثني عبد الله بن صالح، قال: حدثني الليث، عن يحيى بن سعيد، عن يزيد بن نعيم، عن جده هزال؛ وعن محمد بن المنكدر، عن هزال ـ أنه أمر ماعز الأسلمي أن يأتي رسول الله ﷺ فيخبره بحدثه، فأتاه ماعز فأخبره بحدثه فأعرض عنه مرارا ـ وهو يردد ذلك على رسول الله ﷺ؛ فبعث إلى قومه فسألهم: «**أبه جنة؟**» فقالوا: لا، فسأل عنه: «**أثيب أم بكر؟**» قالوا: ثيب؛ فأمر به فرجم، ثم قال: «**يا هزال، لو سترته بردائك كان خيرا لك**».

وأخبرنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا هشام بن سعد، قال: حدثني يزيد بن نعيم بن هزال، عن أبيه أن ماعز ابن مالك كان في حجر أبيه هزال؛ فلما فجر، قال له أبي، لو أتيت رسول الله ﷺ فأخبرته؛ فلهذا قال رسول الله ﷺ لهزال حين لقيه: «**يا هزال، لو سترته بردائك خيراً لك**».

حدثنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن محمد البغادي

بكير بمكة، حدثنا محمد بن يونس الكريمي، قال: حدثنا الربيع بن يحيى الأشناني، قال: حدثنا شعبة، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن المنكدر، عن ابن هزال، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال: «**لو سترته بردائك كان خيرا لك**».

قال أبو عمر:

هذا الحديث ـ وإن كنا ذكرناه من رواية الكريمي، فإنه محفوظ عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن المنكدر، عن ابن لهزال، عن هزال؛ وعن يحيى بن سعيد، عن يزيد بن نعيم بن هزال من وجوه، وقد ذكرنا الحكم في معاني هذا الحديث في مواضع سلفت من كتابنا ـ والحمد لله.

وقد رويت آثار عن النبي ﷺ في فضل الستر على المسلم أذكر منها ما حضرني ذكره بعون الله:

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن الفضل عارم، قال: حدثنا أبو عوانة، عن سليمان الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، وربما قال: عن أبي سعيد، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا، نفس الله عنه كربة من كرب الآخرة؛ ومن يسر على مسلم، يسر الله عليه في الدنيا والآخرة، ومن ستر على مسلم، ستر الله عليه في الدنيا والآخرة؛ والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه**».

حدثنا أحمد بن عمر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا مالك بن عبد الله بن سيف، قال: حدثنا إسماعيل بن مسلمة بن قعنب، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن محمد ابن واسع، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ:

«من فرج عن أخيه كربة من كرب الدنيا، فرج الله عنه كربة من كرب الآخرة؛ ومن ستر أخاه، ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه».

أخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا وهب بن مسرة، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن السرح، قال: حدثنا ابن وهب، عن عمرو بن الحرث، عن أبيه، عن مولى لخارجة، حدثه عن أبي صياد الأسود الأنصاري ـ وكان عريفهم ـ أن رجلا قدم فحل بباب مسلمة بن مخلد، واستأذن فأذن له، وقال: حل، قال: لا ولكن أرسل معي إلى عقبة بن عامر؛ فأرسل معه أبا صياد، فدخلوا على عقبة، فرحب به؛ فقال الرجل لعقبة: هل تذكر مجلسا كنا فيه عند رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: **«من ستر عورة مؤمن كانت له كموؤدة أحياها»**؟ قال عقبة: نعم، (لعمري) إني لحاضر ذلك وسمعته منه، فكبر الرجل وقال: لهذا ارتحلت ورجع.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو جعفر محمد بن سليمان المنقري، قال: حدثنا أبو الوليد الطيالسي، قال: حدثنا همام بن يحيى، قال: حدثنا إسحاق بن أبي طلحة، قال: حدثنا شيبة الحضرمي، قال: شهدت عروة بن الزبير يحدث عمر بن عبد العزيز عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: **«ثلاث كنت حالفا عليهن، ولو حلفت على الرابعة، رجوت أن لا إثم؛ لا يجعل الله من له سهم في الإسلام كمن لا سهم له ـ قال ـ : وسهام الإسلام الصلاة والصيام والصدقة، ولا يحب رجل قوما إلا جاء معهم يوم القيامة؛ ولا يتولى الله عبد في الدنيا يوليه غيره يوم القيامة، والرابعة: لا يستر الله على عبد في الدنيا إلا ستره يوم القيامة»**. هكذا قال شيبة

الحضرمي، وإنما هو شيبة الحضرمي؛ وكذلك رواه عفان عن همام، ذكر ابن أبي شيبة، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا همام، قال: سمعت إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، قال: حدثني شيبة الحضرمي أنه شهد عروة يحدث عمر بن عبد العزيز، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال: «**لا يجعل الله رجلا له سهم في الإسلام كمن لا سهم له**»، ـ وذكر الحديث سواء إلى آخره بمعناه، وزاد فقال عمر بن عبد العزيز: إذا سمعتم بمثل هذا الحديث عن مثل عروة، عن عائشة، عن النبي ﷺ فاحفظوه.

حدثنا خلف بن القاسم بن سهل بن محمد بن أسود الحافظ، قال: حدثنا أبو الطيب محمد بن جعفر غندر، قال: حدثنا يحيى بن محمد ابن صاعد، قال: حدثنا الحسين بن الحسن، حدثنا يحيى بن سليم، حدثنا إسماعيل بن كثير، قال: سمعت مجاهدا يقول: إن الملائكة مع ابن آدم، فإذا ذكر أخاه المسلم بخير، قالت الملائكة: ولك مثله، وإذا ذكره بشر، قالت الملائكة: ابن آدم المستور عورته أربع على نفسك، واحمد الله الذي ستر عورتك.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا وهيب، قال: حدثنا سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**لا يستر عبد عبدا في الدنيا إلا ستره الله يوم القيامة**».

حدثنا محمد بن عبد الله، ومحمد بن إبراهيم، قالا: حدثنا محمد ابن معاوية، قال: حدثنا أبو خليفة الفضل بن الحباب، قال: حدثنا أبو الوليد الطيالسي، قال: حدثنا الليث بن سعد، قال: حدثني إبراهيم بن نشيط الخولاني، عن كعب بن علقمة، عن دخين أبي الهيثم كاتب عقبة، قال: قلت لعقبة بن عامر: إن لنا جيرانا يشربون الخمر ـ وأنا داع لهم

الشرط فيأخذونهم؛ قال: لا تفعل ولكن عظهم وتهددهم، قال: يفعل ذلك بهم شهرا، ثم جاء دخين إلى عقبة: إني نهيتهم فلم ينتهوا، وإني داع لهم الشرط؛ فقال له عقبة: ويحك، لا تفعل، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«من ستر على مؤمن عورة فكأنما استحيا موؤودة»**.

وهذا الحديث رواه ابن وهب، عن إبراهيم بن نشيط، عن كعب بن علقمة، عن كثير مولى عقبة بن عامر، عن عقبة بن عامر ـ أن رسول الله ﷺ قال: **«من رأى عورة فسترها كان كمن استحيا موؤودة من قبرها»**.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا، نفس الله عنه كربة من كرب الآخرة؛ ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة؛ والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه، ومن سلك طريقا يلتمس فيها علما، سهل الله له طريقا إلى الجنة؛ وما اجتمع قوم في بيت من بيوت الله يتلون كتاب الله ويتدارسونه (بينهم) إلا نزلت عليهم السكينة، وغشيتهم الرحمة، وحفتهم الملائكة، وذكرهم الله فيمن عنده، ومن أبطأ به عمله لم يسرع به حسبه»**.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا الحسن بن رشيق، قال: حدثنا أحمد بن الحسن الصباحي، قال: حدثنا يحيى بن ورد بن عبد الله، حدثني أبي، حدثنا عدي، عن داود بن أبي هند، عن عكرمة، عن ابن عباس أن عمار بن ياسر أخذ سارقا فقال: ألا أستره لعل الله يسترني.

مالك، عن ابن شهاب، أنه أخبره أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ، وشهد على نفسه أربع مرات،، فأمر به رسول الله ﷺ فرجم.

هكذا هو في الموطأ عند جميع رواته ـ فيما علمت، وقد روى هذا الحديث عن ابن شهاب ـ مسندا ـ عقيل، وغيره:

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا المطلب بن شعيب ـ قراءة عليه، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، قال: حدثني الليث، قال: حدثني عقيل، عن ابن شهاب، قال: أخبرني أبو سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، أنه قال: أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ وهو في المسجد، فناداه فقال: يا رسول الله، إني قد زنيت، فأعرض عنه حتى ثنى ذلك أربع مرات؛ فلما شهد على نفسه أربع مرات، دعاه رسول الله ﷺ فقال: «**أبك جنون؟**» فقال: لا. قال: «**فهل أحصنت؟**» قال: نعم. قال رسول الله ﷺ: «**اذهبوا به فارجموه**».

قال ابن شهاب: فأخبرني من سمع جابر بن عبد الله يقول: فكنت فيمن رجمه، فلما أذلقته الحجارة هرب، فأدركناه بالحرة فرجمناه.

هكذا قال عقيل عن ابن شهاب، عن سعيد، وأبي سلمة عن أبي هريرة، وبعض من جابر، وتر جوده ـ إن شاء الله.

ورواه معمر ويدنس، عن ابن شهاب عن أبي سلمة، عن جابر، أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن علي، وابن (أبي) السري العسقلاني، قالا: حدثنا عبد الرزاق، قال: أخبرنا معمر، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن جابر بن عبد الله، أن رجلا من أسلم جاء إلى رسول الله ﷺ

فاعترف بالزنا، فأعرض عنه، ثم اعترف فأعرض عنه، حتى شهد على نفسه أربع شهادات؛ فقال (له) النبي ﷺ: «**أبك جنون؟**» قال: لا. قال: «**أحصنت؟**» قال: نعم. قال: فأمر به النبي ﷺ فرجم في المصلى، فلما أذلقته الحجارة فر، فأدرك فرجم حتى مات. فقال له النبي ﷺ خيرا ولم يصل عليه.

وأخبرنا عبد الرحمن بن عبد الله، قال: حدثنا أبو العباس ابن تميم، قال: حدثنا عيسى بن مسكين.

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا سحنون، قال: حدثني ابن وهب، عن يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، قال: أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن، عن جابر بن عبد الله، أن رجلا من أسلم أتى رسول الله ﷺ وهو في المسجد، فناداه وحدثه أنه زنا، فأعرض عنه رسول الله ﷺ فتنحى لشقه الذي أعرض قبله، فأخبره أنه زنا، وشهد على نفسه أربع مرات؛ فدعاه رسول الله ﷺ فقال: هل بك جنون؟ فقال: لا. قال: فهل أحصنت؟ قال: نعم. فأمر به رسول الله ﷺ أن يرجم بالمصلى، فلما أذلقته الحجارة، جمز حتى أدرك بالحجارة، فقتل بها رجما.

وقد روى هذا الحديث في رجم الأسلمي - وهو ماعز - جماعة من الصحابة، منهم: أبو هريرة، رواه عنه ابن عمه عبد الرحمن بن الصامت؛ وأبو سلمة، ومنهم جابر بن عبد الله، روي عنه من طرق شتى؛ وابن عباس، روي عنه أيضا من وجوه كثيرة؛ وجابر بن سمرة، وسهل بن سعد، ونعيم بن هزال، وأبو سعيد الخدري، وبريدة الأسلمي؛ وأكثرهم يقول: إنه اعترف أربع مرات، وفي حديث أبي سعيد الخدري - ثلاث مرات، وفي حديث جابر بن سمرة، أنه اعترف مرتين، ثم أمر به، فرجم.

هكذا رواه شعبة، وإسرائيل، وأبو عوانة، عن سماك، عن جابر بن سمرة، واختلف الفقهاء في عدد الإقرار بالزنا، فقال مالك، والليث، والشافعي، وعثمان البتي: إذا أقر مرة واحدة حد. وهو قول داود، والطبري؛ ومن حجتهم ما روى من الآثار المذكور فيها الرجم باقرار مرتين وثلاثا ـ وهو دون الأربع. وحديث ابن شهاب، عن عبيد الله، عن أبي هريرة، وزيد بن خالد ـ في قصة العسيف ـ قوله ﷺ: «**واغد يا أنيس على امرأة هذا. فإن اعترفت فارجمها**»، فاعترفت فرجمها. ولم يقل: إن اعترفت ـ أربع مرات، فكل اعتراف على ظاهر هذا الحديث، يوجب الرجم ـ مرة كان أو أكثر.

وقد أجمعوا أن الإقرار في الحقوق يجب بالمرة الواحدة، وكذلك الحدود في القياس، وليس الشهادات من باب الإقرار في (شيء)، لاجماعهم على أن الإقرار في الحقوق لا يجب تكراره مرتين ـ قياسا على الشاهدين، وكذلك لا يجب الإقرار في الزنا أربع مرات، قياسا على الشهود الأربعة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجب الرجم بالإقرار حتى يقر بالزنا أربع مرات في مجالس مفترقة، وهو أن يغيب عن مجلس القاضي حتى لا يراه، ثم يعود فيقر.

وقال الحسن بن حي: يقر أربع مرات ـ ولم يذكر مجالس مفترقة.

وقال أبو يوسف، ومحمد: يحد في الخمر بإقراره مرة واحدة.

وقال زفر: لا يحد حتى يقر مرتين في موطنين.

وقال أبو حنيفة، وزفر، ومحمد بن الحسن: إذا أقر مرة واحدة في السرقة، صح إقراره، وقال أبو يوسف: لا يصح حى يقر مرتين.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبد الله بن نمير، قال: حدثنا بشير بن المهاجر، قال: حدثني عبد الله بن بريدة، عن أبيه، أن ماعز بن ملك الأسلمي أتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إني قد ظلمت نفسي وزنيت، وأنا أريد أن تطهرني فرده؛ فلما كان من الغد، أتاه أيضا فقال: يا رسول الله، إني قد زنيت، فرده الثانية: فأرسل رسول الله ﷺ إلى قومه فقال: «**أتعلمون بعقله بأسا؟ أتنكرون منه شيئا؟**» قالوا: لا نعلمه إلا وفي العقل من صالحينا - فيمانرى؛ قال: فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم أيضا، فسأل عنه، فأخبروه أنه لا بأس به ولا بعقله؛ فلما كان الرابعة حفر له حفرة، ثم أمر به فرجم.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو خالد الأحمر، عن مجالد، عن الشعبي، عن جابر، قال: جاء ماعز بن مالك إلى النبي ﷺ فقال: إنه قد زنا، فقال: «**أما لهذا أحد، فردوه؟**» ثم جاء ثلاث مرات، فقال: «**أما لهذا أحد فردوه؟**» فلما كانت الرابعة، قال: «**ارجموه**»، فرماه ورميناه، وفر واتبعناه، قال عامر: فقال لي جابر: فههنا قتلناه.

حدثنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا عبد الملك بن أبجر، قال: حدثنا موسى بن هارون، قال: حدثنا العباس بن الوليد، قال: حدثنا أبو عوانة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس، أن النبي ﷺ رد ماعزا حتى شهد وأقر أربع مرات، ثم أمر برجمه.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا محمد بن عبد السلام، حدثنا محمد بن بشار، حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا سعيد، عن سماك، قال: سمعت جابر بن سمرة يقول: أتى رسول الله ﷺ رجل أشعر قصير، له عضلات، فأقر أنه قد زنا، فرده مرتين، ثم أمر برجمه؛ فقال رسول الله ﷺ: « **كلما نفرنا غازين في سبيل الله، تخلف أحدهم له نبيب كنبيب التيس، يمنح احداهن الكثبة لا أوتى بأحد منهم إلا جعلته نكالا**».

قال أبو عمر:

في بعض هذه الأحاديث ما يدل على أن اقراره كان في مجالس مفترقة، وفي حديث ابن عباس أيضا، وجابر بن سمرة، وأبي هريرة، ما يدل على أنه أقر على نفسه في مجلس واحد ـ مرتين، أو أربع مرات، أعرض (عنه) رسول الله ﷺ منها في الثلاث، وبعضهم يقول: شهد على نفسه أربع شهادات.

والآثار في ذلك كثيرة طرقها جدا، قد ذكرها المصنفون، وفيما ذكرنا منها كفاية، وإنما غرضنا أن نذكر حديث ابن شهاب متصلا لا غير، ولكنا ذكرنا غيره، لأنه من حجة المخالف، وفيما ذكرنا من الحجة لمذهبنا شفاء ـ إن شاء الله.

واختلف الفقهاء أيضا في رجوع المقر بالزنا، وشرب الخمر، وما ليس من حقوق الآدميين؛ فقال مالك، والليث، والشافعي، (والثوري)، والحسن بن حي، وأبو حنيفة، وأصحابه: يقبل رجوع المقر بالزنا والسرقة وشرب الخمر.

وقال ابن أبي ليلى، وعثمان البتى، لا يقبل رجوعه في شيء من ذلك كله.

وقال الأوزاعي في رجل أقر على نفسه بالزنا أربع مرات ـ وهو محصن، ثم ندم وأنكر أن يكون أتى ذلك ـ أنه يضرب حد الفرية على نفسه، فإن اعترف بسرقة، أو شرب خمر، أو قتل، ثم أنكر، ، عاقبه السلطان دون الحد.

قال أبو عمر:

إذا أقر الرجل بسرقة من مال رجل، فأنكر الرجل المقر له ذلك ولم يدعه، وكذب السارق، أو أقر بسرقة من مال غائب، ثم رجع، لم يقطع؛ لأنه لا حق لآدمي ههنا، وحكمه حكم المقر بالزنا.

واختلف قول مالك في المقر بالزنا، أو شرب الخمر، يقام عليه الحد فيرجع تحت العذاب؛ فمرة قال: إذا أقيم عليه أكثر الحد، أتم عليه، لأن رجوعه ندم منه؛ ومرة قال: يقبل منه رجوعه أبدا، ولا يضرب بعد رجوعه، ويرفع عنه؛ وهو قول ابن القاسم ـ وعليه الناس، لأنه محال أن يقام حد على أحد بغير إقرار ولا بينة، وإذا أكذب نفسه قبل تمام الحد، فما بقي من الحد لا يتم عليه، لأنه حينئذ يضرب بغير إقرار ولا بينة، وظهور المسلمين ودماؤهم حمى إلا بيقين؛ ولا وجه لقول من جعل رجوعه ندما، لإجماعهم على أن رجوعه قبل أن يقام عليه الحد ليس بندم، ولا فرق في القياس والنظر بين أول الحد وآخره؛ وإذا جاز أن يقبل رجوعه بعد سوط واحد، جاز أن يقبل بعد سبعين ـ والله أعلم.

قال أبو عمر:

ثبت عن النبي ﷺ من حديث أبي هريرة، وجابر، ونعيم بن هزال، ونصر بن دهر، وغيرهم؛ ـ أن ماعز بن مالك لما رجم ومسته الحجارة، هرب فاتبعوه؛ فقال لهم: ردوني إلى رسول الله ﷺ فقتلوه

رجما. وذكروا ذلك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «**فهلا تركتموه لعله يتوب، فيتوب الله عليه**».

ففي هذا أوضح الدلائل على أنه يقبل رجوعه إذا رجع ـ والله أعلم.

وقد جعل رسول الله ﷺ هروبه رجوعا، وقال: «**فهلا تركتموه**».

وقال: إنه لفي أنهار الجنة يتغمس فيها.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا ابن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو خالد الأحمر، عن محمد بن إسحاق.

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا يزيد ابن زريع، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، قال: حدثني محمد بن إبراهيم التيمي، عن أبي الهيثم بن نصر بن دهر الأسلمي، عن أبيه، قال: كنت فيمن رجمه ـ يعني ماعز بن مالك، فلما وجد مس الحجارة، جزع جزعا شديدا؛ قال: فذكرنا ذلك لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: «**فهلا تركتموه**».

وفي حديث سعيد ـ حديث ابن أبي شيبة، فلما وجد مس الحجارة، قال: ردوني إلى النبي ﷺ.

مالك، عن يونس بن يوسف، عن عطاء بن يسار، عن أبي أيوب (الأنصاري) ـ أنه وجد غلمانا قد ألجؤوا ثعلبا إلى زاوية، فطردهم عنه.

قال مالك: لا أعلم إلا أنه قال: أفي حرم رسول الله ﷺ يصنع هذا.

قال التنيسي: في هذا الحديث عن مالك فيه: أفي حرم الله؟ وقال معن وغيره عن مالك فيه: أفي حرم رسول الله ﷺ كما قال يحيى.

وقد تقدم القول في تحريم المدينة وحدود حرمها في الصيد وغيره في باب ابن شهاب عن سعيد بن المسيب من هذا الكتاب، وفي باب عمرو ابن أبي عمرو أيضا، ولم يختلف الرواة ـ فيما علمت عن مالك في اسم شيخه في هذا الحديث، وكلهم قال فيه: يونس بن يوسف، وقد قيل إنه غير ابن حماس وليس بشيء، وهو ابن حماس؛ وهذا يقضي لرواية معن، وأبي المصعب ـ بالصواب ـ والله أعلم ـ.

ولمالك عن يونس بن يوسف هذا حديث آخر في الموطأ في كتاب البيوع عن سعيد بن المسيب أن عمر مر بحاطب وهو يبيع زبيبا في السوق.

مالك عن أبي عرفة ـ يعقوب بن زيد بن طلحة.

وهو يعقوب بن زيد بن طلحة بن عبد الله بن أبي مليكة، وابن أبي مليكة هو: عبيد الله بن عبد الله بن أبي مليكة بن عبد الله بن جدعان القرشي التيمي، واسم أبي مليكة زهير، وكان يعقوب بن زيد قاضيا ثقة مأمونا؛ روى عن أبيه زيد بن طلحة، وروى هو وأبوه عن سعيد المقبري، وروى عن يعقوب بن زيد مالك بن أنس، وهشام بن سعد، وابن عيينة، وموسى بن عبيدة، ومحمد بن جعفر بن أبي كثير، وسمع أبوه زيد بن طلحة من ابن عباس.

روى عنه الثوري، وعبد الرحمن بن إسحاق، وابنه يعقوب، وأبو

علقمة الفروي، ولم يرو عنه مالك.

قال ابن معين: زيد بن طلحة ثقة، وقال ابن المديني: هو شيخ معروف، وقال أبو زرعة: ليس به بأس - وليس بحجة وأبوه مثله.

مالك، عن يعقوب بن زيد بن طلحة، عن أبيه زيد بن طلحة، عن عبد الله بن أبي مليكة - أنه أخبره أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته أنها زنت - وهي حامل، فقال لها رسول الله ﷺ:« اذهبي حتى تضعي»؛ فلما وضعته جاءته، فقال رسول الله ﷺ:«اذهبي حتى ترضعيه»، فلما أرضعته جاءته، فقال: اذهبي فاستودعيه، قال فاستودعته ثم جاءت، فأمر بها فرجمت.

هكذا قال يحيى - فيما رأينا من رواية شيوخنا في هذا الحديث عن مالك، عن يعقوب بن زيد بن طلحة، عن أبيه زيد بن طلحة، عن عبدالله بن أبي مليكة، فجعل الحديث لعبد الله بن أبي مليكة مرسلا عنه.

وقال القعنبي، (وابن القاسم)، وابن بكير، عن مالك، عن يعقوب بن زيد بن طلحة، عن أبيه زيد بن طلحة بن عبد الله بن أبي مليكة.

وقال أبو مصعب كما قال يحيى: زيد بن طلحة عن عبد الله بن أبى مليكة، فجعلوا الحديث لزيد بن طلحة - مرسلا عنه؛ وهذا هو الصواب - إن شاء الله، وقد جوده ابن وهب، فرفع الإشكال فيه، لأنه لم ينسب زيد بن طلحة، وجعل الحديث له.

قال ابن وهب: أخبرني مالك، عن يعقوب بن زيد بن طلحة التيمي، عن أبيه أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت: إنها زنت - وهي حبلى، فقال لها رسول الله ﷺ: «**اذهبي حتى تضعيه**»، فذهبت، فلما وضعت جاءته، فقال: «**اذهبي حتى ترضعيه**»، فلما أرضعته جاءته،

فقال: اذهبي حتى تستودعيه، فلما استودعته جاءته فأقام عليها الحد.
هكذا قال: وأقام عليها الحد، والحد الرجم على ما ذكره يحيى وغيره في هذا الحديث.

قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن محمد بن عبد الرحمن، عن عاصم بن عمر بن قتادة بن النعمان، عن محمود بن لبيد الأنصاري، عن رسول الله ﷺ مثله.

قال ابن وهب: وسمعت شمر بن نمير يحدث عن حسين بن عبدالله، عن أبيه، عن جده، عن علي بن أبي طالب، عن رسول الله ﷺ بذلك: إلا أن فيه أن رسول الله ﷺ قال: «**من يكفله؟**» فقال رجل من الأنصار: أنا أكفله، فقال: اذهبوا بها فارجموها. قال علي، فعير رجل من أهلها بها، فجاء إلى النبي ﷺ فأخبره، فقال رسول الله ﷺ: «**ما بال تلك، لقد تابت توبة لو تابها عريف أوصاحب عشور لقبلت منه**».

قال أبو عمر:

حسين بن عبد الله هذا (هو) حسين بن عبد الله بن ضميرة، متروك الحديث، ومرسل حديث مالك خير عندهم من مسند حسين هذا، وليس في واحد منهما ما يحتج به أهل الحديث، لأن مرسل مالك ليس من مراسيل الأئمة، وفيه علل يطول ذكرها، إلا أنه يستند معناه من وجوه صحاح من حديث عمران بن حصين وبريدة الأسلمي.

وروى مرسلا من وجوه كثيرة وهو مشهور عند أهل العلم معروف، أعني رجم رسول الله ﷺ لهذه المرأة الحبلى بعد وضعها.

حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا (هشام) الدستوائي وأبان العطار ـ المعنى واحد، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي قلابة، عن

أبي المهلب، عن عمران بن حصين، قال: في حديث أبان إن امرأة من جهينة أتت النبي ﷺ فقالت: إنها زنت ـ وهي حبلى، فدعا وليا لها فقال له رسول الله ﷺ: «**أحسن إليها، فإذا وضعته فجئني بها**»؛ فلما أن وضعت جاءه بها، فأمر بها النبي ﷺ، فشكت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم أمرهم أن يصلوا عليها؛ فقال عمر: يا رسول الله، أنصلي عليها وقد زنت؟ فقال: «**والذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت أكثر من أن جاءت بنفسها**». ـ لم يقل عن أبان: فشكت عليها ثيابها.

قال أبو داود: وحدثنا محمد بن الوزير الدمشقي، قال: حدثنا الوليد، عن الأوزاعي، قال: فشكت عليها ثيابها ـ يعني شدت. وهكذا رواه معمر، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن حصين، عن النبي ﷺ، وخالفهم الأوزاعي فرواه عن يحيى، عن أبي قلابة، عن أبي المهاجر، عن عمران بن حصين ـ إن صح عن الأوزاعي.

حدثنا أحمد بن عمر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، قال: حدثنا بشر بن بكر، قال: حدثنا الأوزاعي، قال: حدثني يحيى بن أبي كثير، عن أبي قلابة، عن أبي المهاجر، عن عمران بن حصين، قال: أتت رسول الله ﷺ امرأة من جهينة فقالت: يا رسول الله، إني أصبت حدا فأقمه علي، فدعا رسول الله ﷺ وليها فقال: «**أحسن إليها حتى تضع ما في بطنها، فإذا وضعت فأتني بها**»؛ فوضعت، فأتى بها رسول الله ﷺ فأمر بها، فشكت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها. فقال عمر بن الخطاب: تصلي عليها وقدزنت؟ فقال رسول الله ﷺ: «**لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل**

وجدت أفضل من أن جاءت بنفسها**» . - هكذا قال الأوزاعي، عن يحيى، عن أبي قلابة، عن أبي المهاجر - إن صح عنه؛ والصواب ما قاله هشام عن يحيى، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب؛ وهشام - عندهم أحفظ من الأوزاعي، وقد تابعه أبان، ومعمر.

وأما قول الأوزاعي في هذا الحديث: ثم صلى عليها - فهو وهم إلا أن يكون أضاف الصلاة إليه، لأنه أمر بها ﷺ، فقد يضاف الفعل إلى الآمر به، كما يضاف إلى فاعله؛ يقال: فلان بنى دارا، أو غرس غرسا - ولم يصنع ذلك بنفسه؛ وهذا من قوله - عز وجل -: ﴿**ونادى فرعون في قومه**﴾.

وقد اختلف العلماء في صلاة الإمام على من قتله أو أمر بقتله في قصاص أو حد أو رجم: فذهب مالك وأصحابه إلى أن من قتل في قصاص أو حد رجم، لم يصل عليه الإمام وصلى عليه غيره، وكذلك قطاع الطرق.

وقال الكوفيون وغيرهم: لا فرق بين صلاة الإمام وصلاة غيره، إلا أنهم قالوا فيمن قتل نفسه: لا يصلي عليه الإمام وحده عقوبه له، لأنه مطالب بنفسه كما صنع رسول الله ﷺ بالذي مات بخيبر؛ فقال فيه رسول الله ﷺ لأصحابه: «**صلوا على صاحبكم**»، فنظروا في متاعه فوجدوا خرزا من خرز يهود لا يساوي درهمين؛ قالوا: فترك الصلاة عليه لما كان به مطالب من الغلول، وأمر غيره بالصلاة عليه؛ فقالوا: فكذلك الذي يقتل نفسه، لأنه مطالب بها الا يقدر أحد من أهل الدنيا على تخليصه منها؛ وعلى هذا حمل أهل العلم حديث سماك ابن حرب، عن جابر بن سمرة - أن رجلا قتل نفسه بمشقص فلم يصل عليه النبي ﷺ. حملوه على أنه صلى عليه غيره - والله أعلم -. وذهبوا إلى أن كل من كان من أهل القبلة لا تترك الصلاة عليه، وعلى هذا جماعة العلماء؛ إلا

أبا حنيفة وأصحابه، فإنهم خالفوا في البغاة ـ وحدهم ـ فقالوا لا نصلي عليهم، لأن علينا منابذتهم واجتنابهم في حياتهم، قالوا: وبعد الموت أحرى لوقوع اليأس من توبتهم.

قال أبو عمر:

ليس هذا بشيء، والذي عليه جماعة العلماء وجمهور الفقهاء من الحجازيين والعراقيين، أنه يصلى على من قال: لا إله إلا الله. مذنبين وغير مذنبين مصرين، وقاتلي أنفسهم وكل من قال لا إله إلا الله؛ إلا أن مالكا خالف في الصلاة على أهل البدع، فكرهها للأئمة، ولم يمنع منها العامة؛ وخالف أبو حنيفة في الصلاة على البغاة، وسائر العلماء غير مالك يصلون على أهل الأهواء والبدع والكبائر والخوارج، وغيرهم.

وأما حديث بريدة الأسلمي في هذا الباب، فحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبد الله بن نمير، قال: حدثنا بشير بن المهاجر، قال: حدثني عبد الله بن بريدة، عن أبيه، قال: جاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله، إني قد زنيت وأنا أريد أن تطهرني، وأنه ردها؛ فلما كان الغد، قالت: يا نبي الله، لم تردني فلعلك تريد أن تردني كما رددت ماعزا؟ فوالله إني لحبلى، قال: «**أما الآن، فاذهبي حتى تلدي**»، فلما ولدت، أتته بالصبي في خرقه ـ قالت هذا قد ولدته؛ قال: «**اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه**»، فأرضعته، فلما فطمته أتته بالصبي ـ وفي يده كسرة خبز، فقالت يا نبي الله قد فطمته وقد أكل الطعام؛ فدفع الغلام إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس أن يرموا؛ وأقبل خالد بن الوليد فرمى رأسها، وانتضح الدم وجه خالد؛ فسبها خالد؛ فسمع النبي ﷺ سبه إياها، فقال: «**مهلا يا خالد، فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له**»؛ ثم أمر بها، فصلي عليها ودفنت.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا إبراهيم بن موسى الرازي، قال: حدثنا عيسى - يعني ابن يونس، عن بشير بن المهاجر، قال: حدثنا عبد الله بن بريدة، عن أبيه - أن امرأة - يعني من غامد أتت النبي ﷺ فقالت: إني قد فجرت فقال: «**ارجعي**»، فرجعت؛ فلما كان من الغد، أتته فقالت: لعلك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك، فوالله إني لحبلى؛ قال: «**ارجعي حتى تلدي**»، فرجعت؛ فلما ولدت أتته بالصبي، فقالت هذا قد ولدته؛ قال: «**ارجعي فأرضعيه حتى تفطميه**»، فجاءت به وقد فطمته وفي يده شيء يأكله؛ فأمر الصبي فدفع إلى رجل من المسلمين، وأمر بها فحفر لها، وأمر بها فرجمت، وأمر بها فصلي عليها ودفنت؛ وقال: «**لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له**».

قال أبو عمر:

في حديث بريدة هذا: أن رسول الله ﷺ أمر بالصبي بعد أن فطم إذ رجم أمه، فدفع إلى رجل من المسلمين يكفله.

وروى من حديث علي بن أبي طالب، وحديث أبي بكر - في قصة هذه المرأة أن رسول الله ﷺ كفل ولدها؛ وفي حديث علي: قال رسول الله ﷺ: «**أنا أكفله**» - ولا يصح حديث علي هذا؛ لأنه من رواية حسين ابن ضميرة لا غير. وكذلك حديث أبي بكرة لا يصح، لأنه عن رجل مجهول؛ وأحسن إسناد لهذا الحديث حديث بريدة، وحديث عمران - وبالله التوفيق وهو المستعان.

وقد تقدم حكم الإحصان الموجب للرجم وكثير من أحكام الرجم في باب ابن شهاب، عن عبيد الله من هذا الكتاب، وتقدم أيضا في باب مرسل ابن شهاب، وفي باب نافع، عن ابن عمر - أصول من أحكام الرجم، وفي باب يحيى بن سعيد من كتابنا هذا ما فيه كفاية - إن شاء

الله .

قال أبو عمر:

اختلف الفقهاء في انتظار المرأة التي قد وجب عليها الرجم إلى أن تفطم ولدها: فقال مالك: لا تحد حتى تضع إذا كانت ممن تجلد، وإن كان رجما رجمت بعد الوضع؛ وقد روى عنه أنها لا ترجم حتى تجد من يكفل ولدها؛ والمشهور من مذهبه: أنه إن وجد للصبي من يرضعه رجمت، وإن لم يوجد للصبي من يرضعه، لم ترجم حتى تفطم الصبي، فإذا فطمت الصبي رجمت.

وقال أبو حنيفة: لا تحد حتى تضع، فإن كان جلدا حتى تقال من النفاس، وإن كان رجما، رجمت بعد الوضع.

وقال الشافعي: أما الجلد، فيقام عليها إذا ولدت وأفاقت من نفاسها؛ وأما الرجم، فلا يقام عليها حتى تفطم ولدها ويوجد من يكفله.

قال أبو عمر:

ليس في حديث عمران بن حصين انتظار الفطام، وذلك محفوظ صحيح في حديث بريدة الأسلمي، وفي مرسل مالك المذكور في هذا الباب، وفي حديث أبي بكرة، وحديث علي، وحديث أبي المليح الهذلي، عن النبي ﷺ؛ كلهم ذكروا أن النبي ﷺ لم يرجمها حتى فطمته. وحديث أبي المليح يرويه عبد الله بن مهران الأسدي، عن عبدالملك بن عمير، عن أبي المليح، عن النبي ﷺ وعبد الله بن مهران مجهول، وغيره يرويه عن عبد الملك بن عمير - مرسلا. وروي عن علي ابن أبي طالب من ثلاثة وجوه: من حديث أبي عبد الرحمن السلمي، وأبي جميلة - ميسرة الطهوي، وعاصم بن ضميرة، كلهم عن على أن أمة لرسول الله وبعضهم يقول لبعض نساء النبي ﷺ زنت، فلما ولدت، أمرني رسول الله ﷺ أن أجلدها بعدما تعلت من نفاسها فجلدتها، وقد

ثبت من حديث بريدة مراعاة الفطام، وهي زيادة يجب قبولها.

حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا ابن أبي دليم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا عبد العزيز بن عمران بن مقلاص؛ قال حدثنا ابن وهب، حدثني معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، قال: كان ابن عباس يقول في ولد الزنا: لو كان شر الثلاثة، لم يتأن بأمه أن ترجم حتى تضعه.

وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا أحمد بن جعفر بن المنادي، حدثنا العباس بن محمد، حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا سفيان، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة في ولد الزنا، قالت: ما عليه من ذنب أبويه شيء، ثم قرأت: ﴿**ولا تزر وازرة وزر أخرى**﴾.

واختلفوا في المرجومة: هل يحفر لها، فقال مالك: لا يحفر للمرجوم.

قال ابن القاسم والمرجومة مثله.

وقال أبو حنيفة: لا يحفر للمرجوم، وإن حفر للمرجومة فحسن.

قال أبو عمر:

ليس في حديث عمران بن حصين في قصة الجهينية أنه حفر لها، ولكن في حديث بريدة أن رسول الله ﷺ أمر بها فحفر لها.

وروى عن علي أنه حفر لشراحة الهمدانية، واستدل أصحابنا بأن المرجوم لا يحفر له ـ بحديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر ـ في اليهوديين اللذين رجمهما رسول الله ﷺ فرأيت الرجل يحني على المرأة، وفي ذلك دليل على أنهما لم يحفر لهما ـ والله أعلم. وقد ذكرنا ما يجب من القول في ذلك في باب نافع من هذا الكتاب ـ والحمد لله.

مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبدالله بن عتبة، عن أبي هريرة وزيد ابن خالد الجهني، أنهما أخبراه أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ، فقال أحدهما: يا رسول الله، اقض بيننا بكتاب الله، وقال الآخر ـ وهو أفقههما ـ: أجل يا رسول الله، اقض بيننا بكتاب الله وائذن لي (في) أن أتكلم، قال: «تكلم»، قال: إن ابني كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته، فأخبرني أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة وبجارية لي، ثم إني سألت أهل العلم فأخبروني أن ما على ابني جلد مائة وتغريب عام، (وأخبروني) إنما الرجم على امرأته، فقال رسول الله ﷺ:«أما والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله، أما غنمك وجاريتك، فرد عليك» وجلد ابنه مائة وغربه عاما، وأمر أنيسا الأسلمي أن يأتي امرأة الآخر، فان اعترفت رجمها، فاعترفت فرجمها، قال مالك: والعسيف الأجير.

هكذا قال يحيى، فأخبرني أن على ابني الرجم، فافتديت منه، وكذلك قال ابن القاسم ـ وهو الصواب والله أعلم، وقال القعنبى: فأخبروني أن على ابني الرجم، ولا خلاف عن مالك في إسناد هذا الحديث، إلا أن أبا عاصم النبيل، رواه عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن زيد بن خالد، لم يذكر أبا هريرة، والصحيح فيه عن مالك ذكر أبي هريرة مع زيد بن خالد، كذلك عنه عند جماعة رواة الموطأ، منهم: القعنبي، وابن وهب، وابن القاسم، وعبد الله بن يوسف، وابن بكير، وأبو مصعب، وابن عفير.

وأما حديث أبي عاصم، فحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن محبوب بن سليمان الرملي، وأبو الطاهر محمد بن عبدالله القاضي، قالا: حدثنا أبو مسلم ـ إبراهيم بن عبيد الله الكسى البصري، قال: حدثنا أبو عاصم النبيل الضحاك بن مخلد، حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب،

عن عبيد الله بن عبد الله، عن زيد بن خالد، أن رجلين أتيا رسول الله ﷺ، فقال أحدهما ـ وذكر الحديث.

وقد تابع أبا عاصم على إفراد زيد بهذا الحديث ـ طائفة عن مالك ذكرهم الدارقطني.

واختلف أصحاب ابن شهاب في ذلك، فرواه معمر، والليث بن سعد، وابن جريج، ويحيى بن سعيد، عن ابن شهاب ـ بإسناد مالك سواء، عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني ـ وساقوا الحديث بمعنى حديث مالك، سواء، إلا أن في حديث ابن جريج والليث، بالإسناد المذكور عن ابي هريرة وزيد بن خالد ـ قالا: أن رجلا من الأعراب جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أنشدك الله الا قضيت بيننا بكتاب الله ـ وساقا الحديث إلى آخره.

ورواه شعيب بن أبي حمزة، عن الزهري، قال: أخبرني عبيد الله ابن عبد الله، أن أبا هريرة قال: بينما نحن عند رسول الله ﷺ قام رجل من الأعراب فقال: يا رسول الله، اقض بيننا بكتاب الله، فقام خصمه فقال: صدق يا رسول الله، اقض له بكتاب الله وائذن لي، فقال له النبي ﷺ: «**قل**»، فقال: إن ابني كان عسيفا على هذا ـ والعسيف: الأجير ـ فزنى بامرأته ـ وساق الحديث بمثل حديث مالك سواء.

ورواه عبد العزيز بن أبي سلمة، وصالح بن كيسان، والليث، عن عقيل، عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن زيد بن خالد الجهني، قال: سمعت النبي ﷺ يأمر فيمن زنى ولم يحصن بجلد مائة، وتغريب عام. ـ هكذا مختصرا، لم يزيدوا حرفا، ولم يذكروا أبا هريرة.

ورواه يحيى بن سعيد، ومعمر، ومالك، وشعيب بن أبي حمزة،

والليث بن سعد، وابن جريج، عن ابن شهاب ـ بكماله، إلا أن شعيبا لم يذكر زيد بن خالد، وجعله عن أبي هريرة ـ وحده، فمن انفرد منهم بحديث زيد بن خالد اختصره، ومن ضم إليه أبا هريرة، استقصى الحديث، وساقه كما ساقه مالك ـ سواء.

ورواه ابن عيينة، عن الزهري، عن عبيد الله، عن أبي هريرة، وزيد ابن خالد، وشبل، قالوا: كنا عند النبي ﷺ ـ وساق الحديث بتمامه. وذكره في هذا الحديث شبلا، خطأ عند جميع أهل العلم بالحديث، ولا مدخل لشبل في هذا الحديث بوجه من الوجوه، وقال يحيى بن معين: ذكر ابن عيينة في هذا الحديث ـ شبلا خطأ، لم يسمع شبل من النبي ﷺ شيئا. وقال محمد بن يحيى النيسابوري: وهم ابن عيينة في ذكر شبل في هذا الحديث، وإنما ذكر شبل في حديث خالد: الأمة إذا زنت، قال: ولم يقم ابن عيينة اسناد ذلك الحديث أيضا، وقد أخطأ فيهما جميعا.

قال أبو عمر:

سنذكر ما صنع ابن عيينة وغيره من أصحاب ابن شهاب في حديث الأمة إذا زنت.ـ بعد اكمالنا القول في حديثنا هذا ـ بعون الله

وأما قول مالك: العسيف الأجير: فإنه ههنا كما قال أبو عمرو الشيباني في نهي النبي ﷺ عن قتل العسفاء والوصفاء إذ بعث السرية، قال: العسفاء الأجراء، وقد يكون العسيف العبد، ويكون السائل قال المرار الجلي يصف كلبا.

ألف الناس فما ينجهم   من عسيف يبتغى الخير وحر

قال أبو عبيد، وقد يكون الأسيف الحزين، ويكون العبد، وأما في هذا الحديث، فالعسيف المذكور فيه الأجير كما قال مالك، ليس فيه

اختلاف، وفي هذا الحديث ضروب من العلم، منها أن أولى الناس بالقضاء الخليفة إذا كان عالما بوجوه القضاء، ومنها أن المدعى أولى بالقول، والطالب أحق أن يتقدم بالكلام وإن بدأ المطلوب. ومنها، أن الباطل من القضايا مردود، وما خالف السنة الواضحة من ذلك فباطل. ومنها أن قبض من قضى له ما قضى له به إذا كان خطأ وجورا وخلافا للسنة الثابتة، لا يدخله قبضه في ملكه، ولا يصحح ذلك، له وعليه رده، ومنها أن للعالم أن يفتى في مصر فيه من هو أعلم منه إذا أفتى بعلم، ألا ترى أن الصحابة كانوا يفتون في عهد رسول الله ﷺ، روى عكرمة بن خالد عن ابن عمر، أنه سئل عمن كان يفتى في زمان رسول الله ﷺ، فقال: أبو بكر، وعمر ولا أعلم غيرهما. وقال القاسم بن محمد: كان أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، يفتون على عهد رسول الله ﷺ وروى موسى بن ميسرة، عن محمد بن سهل بن أبي حثمة، عن أبيه قال: كان الذين يفتون على عهد رسول الله ﷺ ثلاثة من المهاجرين: عمر وعثمان وعلي، وثلاثة من الأنصار: أبي بن كعب، ومعاذ بن جبل، وزيد بن ثابت.

وفيه أن يمين رسول الله ﷺ كانت: والذي نفسي بيده، وفي ذلك رد على الخوارج والمعتزلة.

وأما قوله في الحديث: **«لأقضين بينكما بكتاب الله»**، فلأهل العلم في ذلك قولان: أحدهما أن الرجم في كتاب الله على مذهب من قال: أن من (القرآن) ما نسخ خطه وثبت حكمه، وقد أجمعوا أن من القرآن، ما نسخ حكمه، وثبت خطه، وهذا في القياس مثله.

وقد ذكرنا وجوه نسخ القرآن في باب زيد بن أسلم ـ من كتابنا هذا، فأغنى ذلك عن ذكره ههنا. ومن ذهب هذا المذهب، احتج بقول عمر بن

الخطاب: الرجم في كتاب الله، حق على من زنى من الرجال والنساء إذا أحصن. وقوله: لولا أن يقال أن عمر زاد في كتاب الله لكتبتها: الشيخ والشيخة (إذا زنيا) فارجموهما البتة، فإنا قد قرأناها وسنبين ما لأهل العلم من التأويل في قول عمر هذا، بما يجب في باب يحيى بن سعيد - من كتابنا هذا - إن شاء الله.

ومن حجته أيضا، ظاهر هذا الحديث قوله ﷺ: «**والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله**»، ثم قال لأنيس الأسلمي: «**ان اعترفت امرأة هذا فارجمها**»، فاعترفت فرجمها. وأهل السنة والجماعة، مجمعون على أن الرجم من حكم الله عز وجل على من أحصن.

والقول الآخر أن معنى قوله عليه السلام: «**لأقضين بينكما بكتاب الله عز وجل**»، أي لأحكمن بينكما بحكم الله و لأقضين بينكما بقضاء الله، وهذا جائز في اللغة. قال الله عز وجل: ﴿**كتاب الله عليكم**﴾ - أي حكمه فيكم وقضاؤه عليكم. على أن كل ما قضى به رسول الله ﷺ فهو حكم الله، قال الله عز وجل: ﴿**من يطع الرسول فقد أطاع الله**﴾، وقال: ﴿**وما ينطق عن الهوى. إن هو إلا وحي يوحى**﴾.

وقد ذكرنا قبل أن من الوحي قرآنا وغير قرآن، ومن حجة من قال بهذا القول قول علي بن أبي طالب في شراحة الهمدانية، جلدتها بكتاب الله، ورجمتها بسنة رسول الله ﷺ. وهذا لفظ حديث قتادة عن علي وهو منقطع، وفيه أن الزاني إذا لم يحصن حده الجلد دون الرجم، وهذا لا خلاف بين أحد من أمة محمد ﷺ فيه: قال الله عز وجل: ﴿**الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾، فأجمعوا أن الإبكار داخلون في هذا الخطاب.

وأجمع فقهاء المسلمين وعلماؤهم من أهل الفقه والأثر من لدن

الصحابة إلى يومنا هذا، أن المحصن حده الرجم.

واختلفوا هل عليه مع ذلك جلد أم لا، فقال جمهورهم: لا جلد على المحصن، وإنما عليه الرجم فقط، وممن قال ذلك: مالك، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم، والثوري، والأوزاعي، والليث بن سعد، والحسن بن صالح، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، والطبري، كل هؤلاء يقولون لا يجتمع جلد ورجم.

وقال الحسن البصري، وإسحاق بن راهويه، وداود بن علي: الزاني المحصن، يجلد ثم يرجم: وحجتهم عموم الآية في الزنا بقوله: ﴿**الزانية والزاني، فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾، فعم الزناة ولم يخص محصنا من غير محصن.

وحديث عبادة بن الصامت، عن النبي ﷺ أنه قال: «**خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب، جلد مائة والرجم بالحجارة**»، وروى أبو حصين، وإسماعيل بن أبي خالد، وعلقمة بن مرثد، وغيرهم، عن الشعبي، قال: أتى علي بزانية فجلدها يوم الخميس، ورجمها يوم الجمعة، ثم قال: الرجم رجمان: رجم سر، ورجم علانية، فأما رجم العلانية، فالشهود، ثم الإمام، ثم الناس: وأما رجم السر، فالاعتراف فالإمام، ثم الناس.

وحجة الجمهور أن رسول الله ﷺ رجم ماعزا الأسلمي، ورجم يهوديا، ورجم امرأة، ولم يجلد واحدا منهم، وقيل امرأتين.

روى عبد الرزاق، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر سمعه يقول: رجم رسول الله ﷺ رجلا من أسلم، ورجلا من اليهود، وامرأة،

فدل ذلك على أن الآية قصد بها من لم يحصن من الزناة، ورجم أبو بكر وعمر ولم يجلدا.

روى الحجاج بن منهال، عن حماد بن سلمة، قال: أخبرنا الحجاج، عن الحسن بن سعد، عن عبد الله بن شداد، أن عمر رجم في الزنا رجلا ولم يجلده، وحديث مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار، عن أبي واقد الليثي ـ إذ بعثه عمر إلى امرأة الرجل التي زعم أنه وجد معها رجلا ـ فاعترفت؛ وأبت أن تنزع، وتمادت على الاعتراف، فأمر بها عمر فرجمت ـ ولم يذكر جلدا.

ورواه الزهري، عن عبيد الله بن عبدالله، عن أبي واقد الليثي، أن ذلك كان من عمر ـ مقدمه الشام بالجابية. وروى ابن وهب عن عبد الله ابن عمر العمري، عن نافع، أن عمر بن الخطاب رجم امرأة، ولم يجلدها ـ بالشام.

وروى مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: سمعت سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، يقولان: أن عمر بن الخطاب كان يقول: أن آية الرجم نزلت، وأن رسول الله ﷺ رجم، ورجمنا بعده، فقال عمر عند ذلك: ارجموا الثيب واجلدوا البكر، وسيأتي من معاني الرجم ذكر صالح في باب يحيى بن سعيد ـ إن شاء الله.

وأما حديث علي في قصة شراحة، فليس بالقوي، لأنهم يقولون إن الشعبي لم يسمع منه، وهو مشهور قد رواه ابن أبي ليلى وغيره عنه، ومن أوضح شيء فيما ذهب إليه جمهور العلماء، حديث ابن شهاب المذكور في هذا الباب: قوله لأنيس أن يأتي امرأة الآخر، فإن اعترفت رجمها، فاعترفت فرجمها، ولم يذكروا جلدا.

وأما حديث عبادة بن الصمت، عن النبي ﷺ قوله: «**الثيب بالثيب جلد مائة والرجم**»، فإنما كان هذا فى أول نزول آية الجلد، وذلك أن الزناة كانت عقوبتهم إذا شهد عليهم أربعة من العدول في أول الإسلام، أن يمسكوا في البيوت إلى الموت، أو يجعل الله لهم سبيلا، فلما نزلت آية الجلد التي في سورة النور: قوله عز وجل: ﴿**الزانية والزاني، فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾ ـ الآية. قام ﷺ فقال: «**خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا: البكر بالبكر، جلد وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم بالحجارة**» فكان هذا في أول الأمر، ثم رجم رسول الله ﷺ جماعة ولم يجلدهم، فعلمنا أن هذا حكم أحدثه الله نسخ به ما قبله، ومثل هذا كثير في أحكامه وأحكام رسوله ليبتلي عباده، وإنما يؤخذ بالأحدث فالأحدث من أمر رسول الله ﷺ.

ذكر عبد الرزاق عن معمر، عن الزهري، أنه كان ينكر الجلد مع الرجم ويقول: رجم رسول الله ﷺ ولم يجلد.

وعن الثوري، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: ليس على المرجوم جلد، بلغنا أن عمر رجم ولم يجلد.

وفي هذه المسألة، قول ثالث، وهو أن الزناة كان شابا رجم، وإن كان شيخا جلد ورجم.

روى ذلك عن مسروق، وقالت به فرقة من أهل الحديث: أخبرنا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا محمد بن يحيى المروزي، قال: حدثنا خلف بن هشام البزار، قال: حدثنا أبو شهاب عن الأعمش، عن مسلم، عن مسروق، قال: البكران يجلدان وينفيان سنة، والثيبان يرجمان، والشيخان يجلدان ويرجمان، فهذا ما لأهل السنة من الأقاويل في هذا الباب.

وأما أهل البدع، فأكثرهم ينكر الرجم ويدفعه، ولا يقول به في شيء من الزناة ثيبا ولا غير ثيب، ـ عصمنا الله من الخذلان برحمته.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن علي بن زيد، عن يوسف بن مهران، عن ابن عباس، قال: سمعت عمر ابن الخطاب يخطب فقال: أيها الناس، إن الرجم حق، فلا تخدعن عنه، فإن آية ذلك أن رسول الله ﷺ ـ قد رجم، وأن أبا بكر قد رجم وأنا قد رجمنا بعدهما، وسيكون قوم من هذه الأمة يكذبون بالرجم، ويكذبون بالدجال، ويكذبون بطلوع الشمس من مغربها، ويكذبون بعذاب القبر، ويكذبون بالشفاعة، ويكذبون بقوم يخرجون من النار بعدما امتحشوا.

قال أبو عمر:

الخوارج وبعض المعتزلة يكذبون بهذا كله، وليس كتابنا هذا موضعا للرد عليهم ـ والحمد لله الذي عافانا مما ابتلاهم به.

وروي عن علي بن حماد بن سلمة، وحماد بن زيد، والمبارك بن فضالة، وأشعب، وهشام، كلهم باسناده ومعناه، وقال أحمد بن حنبل: حدثنا عفان، حدثنا حماد بن زيد، قال: سمعت علي بن زيد يقول: كنا نشبه حفظ يوسف بن مهران، بحفظ عمرو بن دينار.

واختلف الفقهاء في الاحصان الموجب للرجم، فجملة قول مالك ومذهبه، أن يكون الزاني حرا، مسلما، بالغا، عاقلا قد وطئ وطئا مباحا في عقد نكاح، ثم زنى بعد هذا، والكافر ـ عنده ـ والعبد لا يثبت لواحد منهما إحصان في نفسه، وكذلك العقد الفاسد، لا يثبت به إحصان، وكذلك الوطء المحظور، كالوطء في الإحرام أو في الصيام أو

في الاعتكاف، أو في الحيض، لا يثبت بشيء من ذلك إحصان، إلا أن الأمة والكافرة والصغيرة، يحصن الحر المسلم عنده ولا يحصنهن؛ هذا كله تحصيل مذهب مالك وأصحابه. وحد الحصانة في مذهب أبي حنيفة وأصحابه على ضربين، أحدهما: إحصان يوجب الرجم، يتعلق بسبع شرائط: الحرية، والبلوغ، والعقل، والإسلام، والنكاح الصحيح، والدخول. والآخر: إحصان يتعلق به حد القذف، له خمس شرائط في المقذوف: الحرية، والبلوغ، والعقل، والإسلام، والعفة.

وقد روى عن أبي يوسف في الإملاء، أن المسلم يحصن النصرانية ولا تحصنه، وروى عنه أيضا، أن النصراني إذا دخل بامرأته النصرانية ثم أسلما، انهما محصنان بذلك الدخول.

وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف، قال: قال ابن أبي ليلى، إذا زنى اليهودي والنصراني - بعدما أحصنا - فعليهما الرجم، قال أبو يوسف: وبه نأخذ، وقال الشافعي: إذا دخل بامرأته وهما حران ووطئها، فهذا إحصان - كافرين كانا أو مسلمين.

واختلف أصحاب الشافعي على أربعة أوجه، فقال بعضهم: إذا تزوج العبد أو الصبي ووطئا، فذلك إحصان، وقال بعضهم: لا يكون واحد منهما محصنا - كما قال مالك. وقال بعضهم: إذا تزوج الصبي: أحصن إذا وطئ، فإن بلغ وزنى كان عليهما الرجم، والعبد لا يحصن.

وقال بعضهم: إذا تزوج الصبي لا يحصن، وإذا تزوج العبد أحصن.

وقالوا جميعا: الوطء الفاسد، لا يقع به إحصان، وقال مالك: تحصن الأمة الحر، ويحصن العبد الحرة. ولا تحصن الحرة العبد، ولا الحر الأمة، وتحصن اليهودية والنصرانية المسلم، وتحصن الصبية الرجل،

وتحصن المجنونة العاقل، ولا يحصن الصبي المرأة، ولا يحصن العبد الأمة، ولا تحصنه إذا جامعها في حال الرق، قال: وإذا تزوجت المرأة خصيا وهي لا تعلم أنه خصى، فوطئها ثم علمت أنه خصي، فلها أن تختار فراقه، ولا يكون ذلك الوطء إحصانا.

وقال الثوري: لا يحصن بالنصرانية، ولا بالمملوكة، وهو قول الحسن ابن حي، زاد الحسن بن حي، وتحصن المشركة بالمسلم، ويحصن المشركان كل واحد منهما بصاحبه، وقال الليث بن سعد في الزوجين المملوكين: لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد عتقهما. وكذلك النصرانيان لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد إسلامهما، قال: وإن تزوج امرأة في عدتها فوطئها، ثم فرق بينهما فهو إحصان. وقال الأوزاعي في العبد تحته الحرة إذا زنى فعليه الرجم، وإن كان تحته أمة وأعتق ثم زنى، فليس عليه الرجم حتى ينكح غيرها، وقال في الصغيرة التي لم تحصن أنها تحصن الرجل، والغلام الذي لم يحتلم لا يحصن المرأة، قال: ولو تزوج امرأة فإذا هي أخته من الرضاعة، فهذا إحصان.

قال أبو عمر:

إيجاب الأوزاعي الرجم على المملوكة تحت الحر وعلى العبد تحت الحرة، لا وجه له، لأن الله تعالى يقول: ﴿**فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب**﴾ والرجم لا ينتصف. وقد قال ﷺ في الأمة إذا زنت: «**فاجلدوها**». وقال مالك في حديثه ذلك: ولم يحصن. وسنبين ذلك بعد تمام القول في هذا الحديث - إن شاء الله. وأما قوله في الحديث: وجلد ابنه مائة جلدة وغربه عاما، فلا خلاف بين علماء المسلمين، أن ابنه ذلك كان بكرا، وأن الجلد، جلد البكر مائة جلدة.

واختلفوا في التغريب، فقال مالك: ينفى الرجل ولا تنفى المرأة، ولا العبد، ومن نفي في الموضع الذي ينفى إليه، وقال الأوزاعي: ينفى الرجل ولا تنفى المرأة، وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا نفي على زان، وإنما عليه الحد ـ رجلا كان أو امرأة، حرا كان أو عبدا، وقال الثوري، والشافعي، والحسن بن حي، ينفى الزاني إذا جلد ـ امرأة كان أو رجلا، واختلف قول الشافعي في نفي العبد، فقال مرة: استخير الله في تغريب العبيد، وقال مرة: ينفى العبد نصف سنة، وقال مرة أخرى، سنة إلى غير بلده، وبه قال الطبري.

قال أبو عمر:

من حجة من غرب الزناة مع حديثنا هذا، حديث عبادة بن الصامت: «**البكر بالبكر جلد مائة، وتغريب عام**»، لم يخص عبدا من حر، ولا أنثى من ذكر، حدثني أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، ومحمد بن الجهم، قالا: حدثنا عبدالوهاب بن عطاء، قال: أخبرنا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن حطان بن عبد الله الرقاشي، عن عبادة بن الصامت، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، وبكر بن حماد، قال أحمد: حدثنا أبي، وقال بكر: حدثنا مسدد، قالا: حدثنا يحيى القطان، عن ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن حطان بن عبد الله، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «**خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا: الثيب جلد مائة ورجم بالحجارة، والبكر جلد مائة ثم نفي سنة**».

ومن حجتهم أيضا ما حدثناه عبد الرحمن بن مروان، قال: حدثنا الحسن بن علي بن داود، قال: حدثنا موسى بن الحسن الكوفي، قال:

حدثنا أبو كريب، قال: حدثنا ابن إدريس، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ ضرب وغرب، وأن أبا بكر ضرب وغرب، وأن عمر ضرب وغرب، وحجة من لم ير النفي على العبيد، حديث أبي هريرة في الأمة، عن النبي ﷺ ذكر فيه الحد دون النفي، ومن رأى نفى العبيد، زعم أن حديث الأمة معناه التأديب لا الحد، وسنوضح القول في ذلك فى الباب بعد هذا ـ إن شاء الله.

ومن حجة من لم ير نفي النساء، ما يخشى عليهن من الفتنة. وقد روي عن أبي بكر وعمر تغريب المرأة البكر. وروي عن علي أنه لم ير نفي النساء، وروى عبد الرزاق عن أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، قال: قال عبد الله في البكر يزني بالبكر، يجلدان مائة وينفيان سنة.

قال: وقال علي: حسبهما من الفتنة أن ينفيا. عبد الرزاق عن معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب، قال: غرب عمر ربيعة بن أمية بن خلف في الخمر ـ إلى خيبر، فلحق بهرقل فتنصر، فقال عمر: لا أغرب مسلما بعد هذا أبدا، قالوا: ولو كان النفي حدا لله ما تركه عمر بعد، ولا كان علي يكرهه ـ وهو قول الكوفيين، وأما أهل المدينة، فعلى ما ذكرنا عنهم، قال معمر: وسمعت الزهري ـ وسئل إلى كم ينفى الزاني، قال: نفاه عمر من المدينة إلى البصرة، ومن المدينة إلى خيبر. عبد الرزاق عن ابن جريج، قال: سمعت ابن شهاب ـ وسئل بمثله سواء ـ أيوب، وعبيدالله ابن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، أن عمر نفى إلى فدك. وأن ابن عمر نفى إلى فدك. الثوري، عن أبي إسحاق، أن عليا نفى من الكوفة إلى البصرة، وقال ابن جريج: قلت لعطاء، نفى من مكة إلى الطائف، قال: حسبه ذلك، وأما قول الرجل أن ابني كان عسيفا على هذا، فزنى بامرأته ـ مع قول أبي هريرة فجلد ابنه مائة جلدة، وغربه عاما، فيدل

على أن ابن الرجل المتكلم أقر على نفسه بما لا يؤخذ أبوه ، أو صدقه في قوله ذلك عليه، ولولا ذلك، لما أقام رسول الله ﷺ الحد؛ لأن من شريعته ﷺ أن لا يؤخذ أحد باقرار غيره عليه ـ قال الله عز وجل: ﴿**ولا تزر وازرة وزر أخرى**﴾ ﴿**ولا تكسب كل نفس إلا عليها**﴾ ـ لا على غيرها وقال رسول الله ﷺ لأبي رمثة (في ابنه): «**إنك لا تجني عليه ولا يجني عليك**». وهذا كله يوضح لك أنه إنما جلده بإقراره وكسبه على نفسه، لا بإقرار أبيه عليه، ولولا إقراره بذلك على نفسه، لكان أبوه قاذفا له، وهذا ما لا خلاف في شيء منه عند العلماء والحمد لله.

واختلفوا فيمن أقر بالزنى بامرأة بعينها وجحدت هي، فقال مالك: يقام عليه حد الزنا، ولو طلبت حد القذف لأقيم عليه أيضا، قال: وكذلك لو قالت: زنى بي فلان وأنكر، حدت للقذف ثم للزنا، وبهذا قال الطبري، وقال أبو حنيفة، لا حد عليه للزنا، وعليه حد القذف، وعليها مثل ذلك إن قالت له ذلك. وقال أبو يوسف، ومحمد، والشافعي، يحد من أقر منهما للزنا فقط، لأنا قد أحطنا علما أنه لا يجب عليه الحدان جميعا لأنه إن كان زانيا فلا حد على قاذفه، فإذا أقيم عليه حد الزنا، لم يقم عليه حد القذف، وقال الأوزاعي، يحد للقذف، ولا يحد للزنا، وقال ابن أبي ليلى: إذا أقر هو وجحدت هي، جلد ـ وإن كان محصنا، ولم يرجم.

وفيه رد ما قضى به من الجهالات، قال ﷺ: «**كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد**». وقال عمر: ردوا الجهالات إلى السنة. وأجمع العلماء أن الجور البين والخطأ الواضح المخالف للإجماع والسنة الثابتة المشهورة التي لا معارض لها، مردود على كل من قضى به، ذكر مالك عن يحيى بن سعيد وربيعة، أن عمر بن عبد العزيز كان يقول: ما من طيبة أهون علي

منا، ولا كتاب أهون على ردا، من كتاب قضيت به، ثم أبصرت أن الحق في خلافه، أو قال في غيره.

وفي هذا الحديث أيضا، إن اعتراف الزاني مرة واحدة بالزنا، يوجب عليه الحد ما لم يرجع، ألا ترى إلى قوله ﷺ: «**فإن اعترفت فارجمها**». ولم يقل إن اعترفت أربع مرات.

وسنبين هذا في باب مرسل ابن شهاب من هذا الكتاب ـ إن شاء الله.

وفي هذا الحديث أيضا إثبات خبر الواحد، وإيجاب العمل به في الحدود، وإذا وجب ذلك في الحدود، فسائر الأحكام أحرى بذلك.

وفيه أن للإمام أن يسأل المقذوف، فإن اعترف، حكم عليه بالواجب، وإن لم يعترف وطالب القاذف أخذ له بحده. وهذا موضع اختلف فيه الفقهاء، فقال مالك: لا يحد الإمام القاذف حتى يطالبه المقذوف، إلا أن يكون الإمام سمعه، فيجلده ـ إن كان معه شهود عدول، قال: ولو أن الإمام شهد عنده شهود عدول على قاذف لم يقم الحد حتى يرسل إلى المقذوف وينظر ما يقول، لعله يريد سترا على نفسه.

وقال أبو حنيفة وأصحابه، والأوزاعي، والشافعي: لا يحد إلا بمطالبة المقذوف.

وقال ابن أبي ليلى: يحده الإمام وإن لم يطالبه المقذوف.

وفيه أن يكون الرسول في حكم الدين واحدا، كما أن الحكم واحد، وذلك كله قوة في العمل بخبر الواحد. وفي هذا الحديث دليل على أن الحاكم يقضي بما يقر به عنده المقر ـ وإن لم يحضره أحد، لأن رسول الله ﷺ لم يقل له: احمل معك من يسمع اعترافها.

وفي ذلك إيجاب القضاء بما علم القاضي وهو حاكم، وسيأتي القول في قضاء القاضي بعلمه، واختلاف العلماء في ذلك، ووجوه أقوالهم وما نزعوا به ـ في باب حديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبي سلمة، عن أم سلمة، ـ من كتابنا هذا إن شاء الله، والله المستعان.

أخبرنا أبو محمد ـ عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا أبو الحسين عبد الباقي بن قانع القاضي ببغداد، قال: حدثنا بشر بن موسى، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: كان لفظ الزهري إذا حدثنا عن أنس وسهل بن سعد: سمعت، سمعت.

قد ذكرنا سهل بن سعد في كتابنا في الصحابة، فأغنى عن ذكره هاهنا.

مالك، عن ابن شهاب، عن سهل بن سعد الساعدي، أنه أخبره أن عويمر بن أشقر العجلاني، جاء إلى عاصم بن عدى (الأنصاري)، فقال له: يا عاصم أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه؟ أم كيف يفعل؟ سل لي يا عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ، فسأل عاصم رسول الله ﷺ، فكره رسول الله ؟ ﷺ (المسائل) وعابها ، حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله ﷺ ؛ (فلما جاء عاصم إلى أهله، جاء عويمر) فقال: يا عاصم ماذا قال لك رسول الله ﷺ ؟ فقال عاصم : لم تأتني بخير، قد كره رسول الله ﷺ (المسألة) التي سألته عنها. فقال عويمر : والله لا أنتهي حتى أسأله عنها ، فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله ﷺ وهو وسط الناس فقال : يا رسول الله، أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا ، أيقتله فتقتلونه؟ أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ:« قد أنزل فيك وفي صاحبتك، فاذهب فأت بها». فتلاعنا ـ وأنا مع (الناس) عند رسول الله ﷺ، فلما فرغا من تلاعنهما) قال (عويمر): كذبت عليها يا رسول الله ﷺ إن أمسكتها، فطلقها عويمر ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. (قال مالك): قال ابن شهاب: فكانت تلك (بعد سنة المتلاعنين، هكذا هو في الموطأ عند جماعة الرواة : قال ابن شهاب فكانت تلك سنة المتلاعنين ، ورواه جويرية عن مالك باسناده، عن ابن شهاب ، عن سهل، وساقه بنحو ما في الموطأ إلى آخره وقال : فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ ، فكان فراقه إياها سنة. هكذا قال في نسق الحديث: جعله من قول سهل بن سعد، لا من قول ابن شهاب. وكذلك رواه إبراهيم بن طهمان عن مالك بإسناده ومعناه، وقال في آخره : فلما فرغا من تلاعنهما، طلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ، قال: فكانت فرقته إياها سنة بعد. ومن رواة إبراهيم بن طهمان من يقول عنه فيه: فكان طلاقه إياها سنة. كل ذلك مدرج في كلام سهل لا من قول ابن ابن شهاب. وهو عند جماعة

رواة الموطأ من قول ابن شهاب، كذلك هو عند القعنبي، ومطرف، ومعن بن عيسى، وابن بكير، وابن القاسم، وابن وهب، والشافعي، وأبي مصعب، والتنيسي، ويحيى بن يحيى النيسابوري، وأحمد بن إسماعيل المدني، وعبد الله بن نافع الزبيري وغيرهم. واختلف أصحاب ابن شهاب في ذلك أيضا، قال الدارقطني: وقد روى حديث اللعان عن الزهري، عن سهل بن سعد ـ جماعة من الثقات فاختلفوا عنه في قوله: فكان فراقه إياها سنة المتلاعنين، فأدرجه جماعة منهم في نفس الحديث وجعلوه من قول سهل بن سعد، منهم ابن جريج، وابن أبي ذئب، والأوزاعي، وعياض بن عبد الله الفهري، وفليح بن سليمان، وإبراهيم بن إسماعيل ابن مجمع.

وفصله عقيل بن خالد، وإبراهيم بن سعد، ومحمد بن إسحاق، ويزيد بن أبي حبيب ـ فيما كتب (به) إليه الزهري؛ قالوا في آخره: قال ابن شهاب: فكانت تلك سنة المتلاعنين ـ كما في الموطأ.

وقد حدثنا محمد بن عمروس (إجازة) عن أبي الحسن علي بن عمر الحافظ أنه أخبره ببغداد، قال: حدثنا البغوي، قال: قرئ على سويد بن سعيد، عن مالك، عن الزهري، عن سهل بن سعد، أن رجلا أتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا فيقتله فيقتلونه؟ أم كيف يفعل؟ قال: فأنزل الله فيهما ما ذكر في القرآن من التلاعن، فقال رسول الله ﷺ: «**قد قضى فيك وفي امرأتك**». قال: فتلاعنا ـ وأنا شاهد عند رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، إن أمسكتها فقد كذبت عليها، ففارقها، فكانت السنة فيهما أن يفرق بين المتلاعنين؛ وكانت حاملا فأنكر حملها، وكان ابنها يدعى إليها، ثم جرت السنة أن يرثها وترث منه ما فرض الله لها. وهذه الألفاظ لم يروها

عن مالك ـ فيما علمت غير سويد بن سعيد ـ والله أعلم.

وروى عبد الله بن إدريس هذا الحديث عن مالك، ومحمد بن إسحاق جميعا، عن ابن شهاب، عن سهل بن سعد ـ فذكره بطوله، وزاد فيه: فقال رسول الله ﷺ: «**قد أنزل الله فيكما قرآنا**»، وتلا ما أنزل الله في ذلك، ولا عن رسول الله ﷺ بينهما بعد العصر، فلما تلاعنا، قال: يا رسول الله، ظلمتها إن أمسكتها فهي الطلاق، فهي الطلاق، فهي الطلاق. ولم يذكر أحد فيما علمت في هذا الحديث أنه لاعن بينهما بعد (صلاة) العصر، إلا ابن إدريس، وأظنه حمل لفظ ابن إسحاق على لفظ مالك، وقال الدارقطني لم يقل في هذا الحديث عن ابن شهاب أحد من أصحابه أنه لاعن بينهما بعد صلاة العصر غير محمد بن إسحاق. وفي هذا الحديث من الفقه السؤال عن الإشكال. وفيه أن الاستفهام بأرأيت (عن المسائل) كان قديما في عصر رسول الله ﷺ. وفيه أن من قتل رجلا وادعى أنه إنما قتله لأنه وجده مع امرأته، أنه يقتل به. وقد بينا هذه المسألة في سهيل بن أبي صالح من هذا الكتاب. وفيه أن يتولى السؤال عن مسألتك غيرك ـ وإن كانت مهمة. وفيه قبول خبر الواحد، لأنه لو لم يجب قبول خبره عنده، ما أرسله يسأل له. وفيه كراهية سماع الكلام إذا كان فيه تعريض بقبيح، قذفا كان أو غيره؛ وقد زعم بعض الناس أن في هذا الحديث دليلا على أن الحد لا يجب في التعريض بالقذف، وهذا لا حجة فيه لأن المعرض (به) غير معين، وإنما يجب الحد على من عرض بقذف رجل يشير إليه، أو يسميه في مشاتمته، وبطلبه المعرض به، فحينئذ يجب في التعريض (بالقذف) ـ (الحد، إذا كان يعلم من المعرض أنه قصد به قصد القذف، وقد صح عن عمر أنه كان يحد في التعريض بالقذف)، وهو قول مالك إذا كان مفهوما من ذلك التعريض مراد القاذف، وللكلام

في هذه المسألة موضع غير هذا. واختلف الفقهاء في حكم من قذف امرأته برجل سماه، فقال مالك: ليس على الإمام أن يعلم المقذوف وهو أحد قولي الشافعي. والحجة لمن ذهب هذا المذهب قول الله عز وجل: ﴿**ولا تجسسوا**﴾، ولأن العجلاني رمى امرأته بشريك بن سحماء، فلم يبعث فيه رسول الله ﷺ، ولا أعلمه. وقالت طائفة: عليه أن يعلمه، لأنه من حقوق الآدميين، وقد روى ذلك عن الشافعي، واحتج من قال بهذا القول بقول رسول الله ﷺ: «**واغد يا أنيس على امرأة هذا، فان اعترفت فارجمها**». وقال مالك: إن ذكر المرمى به في التعانه حد له. وهو قول أبي حنيفة، لأنه قاذف لمن لم يكن به ضرورة إلى قذفه.

وقال الشافعي: لا حد عليه، لأن الله لم يجعل على من رمى زوجته بالزنا إلا حدا واحدا، بقوله: ﴿**والذين يرمون أزواجهم**﴾ ولم يفرق بين من ذكر رجلا بعينه (وبين) من لم يذكره. وقد رمى العجلاني زوجته بشريك بن سحماء، وكذلك هلال بن أمية، فلم يحد واحد منهما. وفيه أن طباع البشر أن تكون الغيرة تحمل على سفك الدماء، إلا أن يعصم الله عن ذلك بالعلم والتثبت والتقى. وفيه أن العالم إذا كره السؤال، (له) أن يعيبه وينجه صاحبه. وفيه أن من لقى شيئا من المكروه بسبب غيره، كان له أن يؤنب ذلك الذي لقى المكروه بسببه ويعاتبه، لقول عاصم لعويمر: لم تأتني بخير. وفيه أن المحتاج إلى المسألة من مسائل العلم، لا يردعه عن تفهمها غضب العالم وكراهيته لها، حتى يقف على الثلج منها. وفيه أن السؤال عما يلزم علمه من أمر الدين واجب في المحافل وغير المحافل، وأنه لا حياء يلزم فيه؛ ألا ترى إلى قوله: فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله ﷺ وهو وسط الناس ـ فقال يا رسول الله؛ أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل؟. وفيه أن الملاعنة لا

تكون إلا عند السلطان، وأنها ليست كالطلاق الذي للرجل أن يوقعه حيث أحب، وهذا ما لا خلاف فيه، وكذلك لا يختلفون أن اللعان لا يكون إلا في المسجد الذي تجمع فيه الجمعة، لأن رسول الله ﷺ لاعن بين المتلاعنين المذكورين في المسجد ـ ذكر ذلك ابن مسعود وغيره في حديث اللعان. وقد ذكرنا حديث ابن مسعود وغيره في باب نافع، عن ابن عمر من كتابنا هذا. واستحب جماعة من أهل العلم أن يكون اللعان في الجامع بعد العصر، وفي أي وقت كان في المسجد الجامع أجزأ عندهم. وفيه دليل على أن للعالم أن يؤخر الجواب إذا لم يحضره ورجاء فيما بعد. وفيه أن القرآن لم ينزل جملة واحدة إلى الأرض، وإنما كان ينزل به جبريل عليه السلام سورة، سورة، وآية آية، ـ على حسب حاجة النبي ﷺ إليه. وأما نزول القرآن إلى سماء الدنيا، فنزل كله جملة واحدة، ـ على ما روى عن ابن عباس وغيره في تفسير قول الله عز وجل: ﴿**إنا أنزلناه في ليلة مباركة**﴾، قالوا: ليلة القدر، ونزل فيها القرآن جملة (واحدة) إلى سماء الدنيا. وفيه أن المتلاعنين يتلاعنان بحضرة الحاكم، خليفة كان أو غيره، وفي قوله: أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا، دليل على أن الملاعنة تجب بين كل زوجين، لأنه لم يخص رجلا من رجل، ولا امرأة من امرأة، ونزلت آية اللعان على هذا السؤال بهذا العموم، فقال: ﴿**والذين يرمون أزواجهم**﴾ ولم يخص زوجا من زوج.

وهذا موضع اختلف فيه العلماء: فقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه: لا لعان بين الحر والمملوكة، ولا بين المملوك والحرة، ولا بين المسلم والذمية الكتابية. ولهم في ذلك حجج (لا تقوم على ساق)، منها: حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ قال: «**لا لعان بين مملوكين ولا كافرين**»: وهذا حديث ليس دون عمرو بن

شعيب من يحتج به. واحتجوا من جهة النظر أن الأزواج لما استثنوا من جملة الشهداء بقوله: ﴿**ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم**﴾، وجب أن يلاعن إلا من تجوز شهادته، لا عبد، ولا كافر؛ ولا يلاعن عندهم إلا الحر المسلم. وقال مالك وأهل المدينة: اللعان بين كل زوجين، وهو قول الشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي عبيد، وأبي ثور، وداود. والحجة لهم أن اللعان يوجب فسخ النكاح، فأشبه الطلاق؛ وكل من يجوز طلاقه، يجوز لعانه. واللعان ايمان ليس بشهادة، ولو كان شهادة (ما)، سوى فيه بين (الرجل) والمرأة، ولكانت المرأة على النصف من الرجل، ولا يشهد أحد لنفسه، وقد سمى الله إيمان المنافقين شهادة، بقوله: ﴿**نشهد أنك لرسول الله**﴾، وقال: ﴿**اتخذوا أيمانهم جنة**﴾. ومن جهة القياس والنظر محال أن ينتفى عنه ولد الحرة المسلمة باللعان، ولا ينتفى عنه ولد الأمة والكتابية باللعان. وفيه أن الحاكم يحضر مع نفسه للتلاعن قوما يشهدون ذلك، ألا ترى إلى قول (سهل بن سعد: فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ، وفي شهود) سهل بن سعد لذلك، دليل على جواز شهود الغلمان والشبان التلاعن مع الكهول والشيوخ بين يدي الحاكم، لأن سهلا كان يومئذ غلاما.

قال أبو عمر:

ما أدرك سهل بن سعد النبي ﷺ إلا ـ وهو غلام صغير.

وأخبرنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا محمد ابن إسحاق، عن الزهري، قال: قلت لسهل بن سعد: ابن كم أنت يومئذ؟ ـ يعني يوم المتلاعنين ـ قال: ابن خمس عشرة سنة. وقد احتج بهذا الحديث من قال: أن الطلاق ثلاثا بكلمة واحدة مباح؛ لأن رسول

الله ﷺ لم ينكر على العجلاني أن طلق امرأته ثلاثا بكلمة واحدة بعد الملاعنة، واختلفوا هل تقع الثلاث مجتمعات في الطهر للسنة أم لا؟ وسنذكر ذلك في حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر ـ إن شاء الله. واختلف الفقهاء في فرقة المتلاعنين هل تحتاج إلى طلاق أم لا؟ فقال مالك وأصحابه، والليث بن سعد، ـ وهو قول زفر بن الهذيل ـ: إذا فرغا جميعا من اللعان، وقعت الفرقة وان لم يفرق الحاكم، ثم لا يجتمعان أبدا.

ومن حجتهم في أن للفرقة تأثيرا في التعان المرأة وجوبه عليها، وقياسا على أن تفاسخ البيع لا يكون إلا بتمام تحالفهما جميعا. وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، لا تقع الفرقة بعد فراغهما من اللعان، حتى يفرق الحاكم بينهما. وهو قول الثوري، لقول ابن عمر: فرق رسول الله ﷺ بين المتلاعنين، فأضاف الفرقة إليه لا اللعان، ولقوله عليه السلام: «**لا سبيل لك عليها**».

وحجة مالك أن تفريقه ﷺ إنما كان إعلاما منه أن ذلك شأن اللعان، ومثله قوله: «**لا سبيل لك عليها**».

ومن حجته أيضا أنه لما افتقر اللعان إلى حضور الحاكم، افتقر إلى تفريقه، كفرقة العنين، وقال الأوزاعي نحو قول مالك، وقال الشافعي: إذا اكمل الزوج الشهادة والالتعان، فقد زال فراش امرأته، التعنت أو لم تلتعن، (قال): وإنما التعان المرأة لدرء الحد لا غير، وليس لالتعانها في زوال الفراش معنى، ولما كان لعان الزوج ينفى الولد ويسقط الحد، رفع الفراش. (وقد ذكرنا حجته في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا هذا ـ والحمد لله).

وكل الفقهاء من أهل المدينة وسائر الحجازيين، وأهل الشام، وأهل

الكوفة، يقولون: أن اللعان مستغن عن الطلاق، وأن حكمه وسنته الفرقة بين المتلاعنين، وإنما اختلافهم الذي قدمنا في أن الحاكم يلزمه أن يفرق بينهما، إلا عثمان البتي في أهل البصرة، فإنه لم ير التلاعن ينقض شيئا من عصمة الزوجين حتى يطلق، وهو قول لم يتقدمه إليه أحد من الصحابة، على أن البتي قد استحب للملاعن أن يطلق بعد اللعان، ولم يستحبه قبل ذلك، فدل على أن اللعان عنده قد أحدث حكما.

قال أبو عمر:

معنى قول ابن شهاب في آخر حديث مالك: فكانت سنة المتلاعنين ـ يعني الفرقة بينهما إذا تلاعنا، لا أنه أراد الطلاق، وذلك موجود منصوص عليه في حديث ابن شهاب، مع ما يعضده من الأصول التي ذكرنا في هذا الكتاب.

وروى ابن وهب في موطئه، قال: أخبرني عياض بن عبدالله الفهري، عن ابن شهاب، عن سهل بن سعد، أن عويمر بن أشقر الأنصاري أحد بني العجلان جاء إلى عاصم، فذكر مثل حديث مالك، عن ابن شهاب، عن سهل، وزاد فيه: وكانت امرأة عويمر حبلى، فأنكر حملها، وكان الغلام يدعى إلى أمه؛ قال: وجرت السنة في الميراث أنه يرثها، وترث عنه ما فرض الله للأم.

وقال ابن شهاب: قال عويمر عن ذلك: ليس بهذا، حقا ان أنا رميت عند رسول الله ﷺ بكذب. قال فمضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ولا يجتمعان أبدا.

فهذا نص عن ابن شهاب في ذلك.

وجمهور الفقهاء على أنه لايجوز للملاعن أن يمسكها، ويفرق بينهما،

وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه فرق بين المتلاعنين. وحدثني سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج، قال: حدثنا همام، قال: حدثنا أيوب، أن سعيد بن جبير حدثه عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ فرق بين أخوى بنى العجلان.

وروى ابن عيينة عن الزهري، عن سهل بن سعد، أن رسول الله ﷺ فرق بين المتلاعنين.

وروى مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رجلا لاعن امرأته في زمن النبي ﷺ، وانتقى من ولدها، ففرق رسول الله ﷺ بينهما، وألحق الولد بأمه. ولم يذكر أحد من أصحاب ابن شهاب عنه، عن سهل ابن سعد في هذا الحديث، أن رسول الله ﷺ فرق بين المتلاعنين ـ غير ابن عيينة وحده، وهو محفوظ من حديث ابن عمر، ويقولون: أنه لم يقل أحد في حديث ابن عمر وألحق الولد بأمه، إلا مالك بن أنس، وسنذكر حديثه في باب نافع من كتابنا هذا ـ إن شاء الله. واختلفوا في الزوج إذا أبى من الالتعان: فقال أبو حنيفة لا حد عليه، لأن الله جعل على الأجنبي الحد، وعلى الزوج اللعان، فلما (لم) ينتقل اللعان إلى الأجنبي، لم ينتقل الحد إلى الزوج، ويسجن أبدا حتى يلاعن، لأن الحدود لا تؤخذ قياسا. وقال مالك، والشافعي، وجمهور الفقهاء: إن لم يلتعن الزوج حد، لأن اللعان له براءة، كما الشهود للأجنبي؛ وإن لم يأت الأجنبي) بأربعة شهداء حد، فكذلك الزوج إن لم يلتعن حد. وجائز عند من احتج بهذه الحجة، القياس في الحدود. وفي حديث العجلاني ما يدل على ذلك، لقوله: إن سكت، سكت على غيظ، وإن قتلت، قتلت، وإن نطقت جلدت. وقول رسول الله ﷺ: «**عذاب الدنيا، أهون من عذاب الآخرة**». ومن جهة القياس أيضا (أنه) لما لحق الزوجة من العار بقذف

الزوج لها، ـ مثل ما لحق الأجنبية، وجبت التسوية بينهما.

واختلفوا هل للزوج أن يلاعن مع شهوده: فقال مالك والشافعي: يلاعن كان له شهود أو لم يكن، لأن الشهود ليس لهم عمل إلا درء الحد، وأما رفع الفراش ونفي الولد، فلابد فيه من اللعان. وقال أبو حنيفة وأصحابه: إنما جعل اللعان للزوج إذا لم يكن له شهداء غير نفسه.

واختلفوا إذا أكذب نفسه الملاعن، هل له أن يراجعها إذا جلد الحد: فأجاز ذلك حماد بن أبي سليمان، وأبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، قالوا: يكون خاطبا من الخطاب. وقال مالك، والثوري، والأوزاعي، والحسن بن حي، والليث بن سعد، والشافعي، وأبو يوسف، وزفر، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وأبو عبيد: لا يجتمعان أبدا سواء أكذب نفسه، أو لم يكذبها؛ ولكنه إن أكذب نفسه، جلد الحد، ولحق به الولد، ولا يجتمعان أبدا. وروى ذلك عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وبه قال أكثر علماء التابعين بالمدينة. وروى مثل قول أبي حنيفة في هذه المسألة، عن سعيد بن جبير، وسعيد بن المسيب، وإبراهيم، وابن شهاب، ـ على اختلاف، عن إبراهيم وابن شهاب في ذلك؛ لأنه قد روى عنهما أن المتلاعنين، لا يتناكحان أبدا. وكذلك قال الحسن البصري، وقال الشعبي والضحاك: إذا أكذب نفسه، جلد الحد وردت إليه امرأته، وهذا ـ عندي ـ قول ثالث خلاف من قال يكون خاطبا من الخطاب، وخلاف من قال لا يجتمعان أبدا.

قال أبو عمر:

التلاعن يقتضى التباعد، فإذا حصلا متباعدين، لم يجز لهما أن يجتمعا أبدا؛ وقد قال رسول الله ﷺ: «**لا سبيل لك عليها**». وفي قوله

هذا، اعلام أن الفرقة تقع باللعان، وأن السبيل عنها مرتفعة، لأن قوله: «**لا سبيل لك عليها**» مطلق غير مقيد (بشيء).

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: فرق رسول الله ﷺ بين المتلاعنين، وقال: «**حسابكم على الله أحدكما كاذب، لا سبيل لك عليها**»، قال: يا رسول الله: مالى؟ قال: «(**لا مال لك، إن كنت صادقا (فهو) بما استحللت من فرجها، وان كنت كذبت، فهو أبعد لك**». وقال بعض أصحابنا ـ وهو الأبهري: ومن جهة المعنى، فإنما عوقب الملاعن بمنع التراجع، لما أدخل من الشبهة في النسب، كما عوقب القاتل عمدا أن لا يرث. واحتج أيضا لمذهب مالك في النكاح في العدة: أنه يفرق بينهما، ولا يتناكحان أبدا بمنع المتلاعنين من ذلك عقوبة لهما، لما قطعا من نسب الولد، ولم يتصادقا فيه. قال فكذلك المتزوج في العدة، لما أدخل الشبهة في النسب، عوقب بالمنع من الاجتماع ورفع فراشهما لأنه أفرش غير فراشه.

قال أبو عمر:

الأصول عند أهل العلم مستغنية عن الاحتجاج لها، والزانى قد افترش غير فراشه، ولم يمنع من النكاح بعد الاستبراء. ولأهل العلم في هذه المسألة أقوال واعتلال ليس هذا موضع ذكر ذلك. (وقول مالك في مسألة الناكح في العدة، هو مذهب عمر بن الخطاب) وقد روى عن علي، وابن مسعود (في المتلاعنين) مثل ذلك، (ولا مخالف لهم من الصحابة). ومن حجة أبي حنيفة ومن ذهب مذهبه في هذه المسألة، عموم قول الله عز وجل: ﴿**وأحل لكم ما وراء ذلكم**﴾، فلما لم يجمعوا

على تحريمها، دخلت تحت عموم الآية. ومن جهة النظر، لما لحق الولد، وجب أن يعود الفراش، لأن كل واحد منهما يقتضيه عقد النكاح ويوجبه.

قال أبو عمر:

ذكر إبراهيم بن سعد، عن ابن شهاب في هذا الحديث، عن سهل ابن سعد، أن المرأة كانت حاملا، وأنها جاءت بعد ذلك بولد، وتابعه على ذلك ابن جريج، فقال في درج حديثه، عن ابن شهاب، عن سهل أن النبي ﷺ: قال: «**ان جاءت به أحمر قصيرا كأنه وحرة، فلا أراها إلا قد صدقت، وكذب عليها، وإن جاءت به أسود أعين ذا أليتين، فلا أراها (قد) صدق عليها**»، فجاءت به على المكروه من ذلك. فقال ابن جريج: قال ابن شهاب: فكانت السنة بعدهما أن يفرق بين المتلاعنين، وكانت حاملا، وكان ابنها يدعى لأمه. قال: ثم جرت السنة أنه يرثها وترث منه ما فرض الله لها. وسنذكر هذا المعنى بما فيه للعلماء من التنازع في باب نافع عن ابن عمر، لأنه أولى به، لقول ابن عمر في حديثه: وانتفى من ولدها. وليس للحمل ولا للولد، ذكر في حديث مالك، عن ابن شهاب هذا، فلذلك أخرناه إلى باب نافع ـ إن شاء الله. وأما كيفية اللعان، فإن ابن القاسم ذكر ـ عن مالك أنه يحلف أربع شهادات ـ يريد أربع أيمان، يقول: أشهد بالله لرأيتها تزنى، وإن نفى حملها زاد: ولقد استبريتها وما الحمل مني، يقول ذلك أربع مرات، والخامسة لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين. ثم تقوم هي فتقول: أشهد بالله ما رآني أزني، وإن حملى لمنه، تقول ذلك أربع مرات، والخامسة غضب الله عليها إن كان من الصادقين. وقد ذكرنا كيفية اللعان في نفي الحمل عن مالك وأصحابه في باب نافع من كتابنا هذا. وكان مالك يقول: لا يلاعن إلا أن يقول رأيتك

تزنى، أو ينفى حملا أو ولدا منها، قال: والأعمى يلاعن إذا قذف. وقول أبي الزناد، ويحيى بن سعيد، والليث بن سعد، والبتي، مثل قول مالك: أن الملاعنة لا تجب بالقذف، وإنما تجب بادعاء الرؤية، أو نفي الحمل مع دعوى الاستبراء. وعندهم أنه إذا قال لزوجته: يا زانية، جلد الحد، والحجة لهذا القول قائمة من الآثار، فمنها: حديث مالك هذا، عن ابن شهاب، عن سهل بن سعد: قوله فيه أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا؟.

وكذلك ما حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا (قاسم بن أصبغ)، قال: حدثنا إسماعيل ابن إسحاق، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال: حدثني سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، قال: أخبرني عبد الرحمن بن القاسم، عن القاسم بن محمد، عن ابن عباس، أنه ذكر المتلاعنان عند رسول الله ﷺ، فقال عاصم بن عدى في قولا ثم انصرف، فأتاه رجل من قومه فذكر أنه وجد مع امرأته رجلا - وذكر الحديث. وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن علي، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أنبأنا عباد بن منصور، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: جاء هلال بن أمية - وهو أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم، فجاء من أرضه عشاء، فوجد عند أهله رجلا، فرأى بعينه وسمع بأذنه، فلم يهجه حتى أصبح، ثم غدا إلى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، إني جئت أهلي عشاء، فوجدت عندهم رجلا، فرأيت بعينى، وسمعت بأذنى، فكره رسول الله ما جاء به واشتد عليه، فنزلت: ﴿**والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم**﴾ - الآيتين كلتيهما، فسرى عن رسول الله ﷺ، فقال: «**أبشر يا هلال، (فقد جعل الله لك مخرجا)**» -

وذكر الحديث بطوله. وروى جرير بن حازم، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: لما قذف هلال) بن أمية امرأته، قيل له: والله ليجلدنك رسول الله ﷺ ثمانين، فقال: الله أعدل من أن يضربني - وقد علم أني رأيت حتى استبنت، وسمعت حتى استيقنت؛ فنزلت آية الملاعنة. فهذه الآثار كلها تدل على أن الملاعنة التي قضى بها رسول الله ﷺ، إنما كانت بالرؤية، فلا يجب أن تتعدى ذلك، ومن قذف امرأته ولم يذكر رؤية، حد بعموم قوله: ﴿**والذين يرمون المحصنات**﴾ الآية. (ومن جهة النظر، فإن ذلك قياس على الشهود)، ولأن المعنى في اللعان، إنما هو من أجل النسب، ولا يصح ارتفاعه إلا بالرؤية أو نفي الولد، فلهذا قالوا: أن القذف (المجرد) لا لعان فيه، وفيه الحد؛ - لعموم قول الله عز وجل: ﴿**والذين يرمون المحصنات**﴾. وقياسا على الشهادة التي لا تصح إلا برؤية - والله أعلم، وقال الشافعي، وأبو حنيفة، والثوري، وأبو عبيد، وأحمد بن حنبل، وداود، وأصحابهم: إذ قال لها يا زانية، وجب اللعان، إن لم يأت بأربعة شهداء، وسواء عندهم قال: يا زانية، أو رأيتك تزنين، أو زنيت، وهو قول جمهور العلماء وعامة الفقهاء، وجماعة أصحاب الحديث؛ وقد روى أيضا عن مالك مثل ذلك.

وحجتهم أن الله عز وجل قال: ﴿**والذين يرمون أزواجهم**﴾، كما قال: ﴿**والذين يرمون المحصنات**﴾، ولم يقل في واحدة منهما برؤية ولا بغير رؤية، وسوى بين الرميين بلفظ واحد، فمن قذف محصنة غير زوجته ولم يأت بأربعة شهداء، جلد الحد، ومن قذف زوجته ولم يأت بأربعة شهداء لاعن، فإن لم يلاعن حد. وقد أجمعوا أن الأعمى يلاعن إذا قذف امرأته، ولو كانت الرؤية من شرط اللعان، ما لاعن الأعمى، ولهم في هذا حجج يطول ذكرها. واختلفوا في ملاعنة الأخرس، فقال

مالك، والشافعي: يلاعن، لأنه ممن يصح طلاقه وظهاره وإيلاؤه إذا فهم ذلك عنه، ويصح يمينه للمدعى عليه. وقال أبو حنيفة: لا يلاعن، لأنه ليس من أهل الشهادة، ولأنه قد ينطلق لسانه فينكر اللعان، فلا يمكننا إقامة الحد عليه. وقال الشافعي: يقول الملاعن: أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة بنت فلان، ويشير إليها إن كانت حاضرة، يقول: ذلك أربع مرات، ثم يقعده الإمام ويذكره الله، ويقول له إني أخاف إن لم تكن صدقت، أن تبوء بلعنة الله، فإن رآه يريد أن يمضي على ذلك، أمر من يضع يده على فيه، ويقول: إن قولك: وعليّ لعنة الله إن كنت من الكاذبين، موجبة إن كنت كاذبا، فإن أبى تركه يقول: ولعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين ـ فيما رميت به فلانة من الزنا.

قال أبو عمر:

أخذ الشافعي هذا من حديث سفيان بن عيينة، عن عاصم بن كليب، (عن أبيه) عن ابن عباس، أن رسول الله ﷺ أمر رجلا ـ حيث أمر المتلاعنين أن يتلاعنا ـ أن يضع يده على فيه عند الخامسة، يقول أنها موجبة.

قال: وحدثنا إبراهيم بن المنذر، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا مالك، قال: قال لي يحيى بن سعيد اكتب لي أحاديث من أحاديث ابن شهاب في الأقضية، قال: فكتب له ذلك في صحيفة كأني أنظر إليها صفراء، فقيل لمالك: يا أبا عبد الله أعرض عليك؟ قال: هو كان أفقه من ذلك.

قال أبو عمر:

يحيى بن سعيد من فقهاء التابعين بالمدينة، سمع من أنس بن مالك،

وروى عنه أحادث مسندة وغير مسندة، وليس عند مالك عنه عن أنس حديث مسند.

قال محمد بن عبد الله بن نمير: مات يحيى بن سعيد سنة ثلاث وأربعين ومائة، ويكنى أبا سعيد، وكذلك قال يزيد بن هارون والواقدي؛ إلا أنهما قالا: بالهاشمية سنة ثلاث وأربعين.

ولمالك عنه في الموطأ من حديث النبي ﷺ خمسة وسبعون حديثا، منها ثلاثون حديثا مسندة في يسير منها انقطاع، ومنها تسعة موقوفة، وسائرها مرسلة ومنقطعة وبلاغات، وكلها مرفوعة إلى النبي ﷺ نصا أو معنى.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أنه سمعه يقول لما صدر عمر بن الخطاب من منى أناخ بالأبطح، ثم كوم كومة بطحاء، ثم طرح عليها رداءه واستلقى؛ ثم مد يديه إلى السماء فقال: اللهم كبرت سني، وضعفت قوتي، وانتشرت رغبتي، فاقبضني إليك غير مضيع ولا مفرط؛ ثم قدم المدينة فخطب الناس فقال: أيها الناس، قد سنت لكم السنن، وفرضت لكم الفرائض، وتركتم على الواضحة إلا أن تضلوا بالناس يمينا وشمالا ـ وضرب بإحدى يديه على الأخرى؛ ثم قال: إياكم أن تهلكوا عن آية الرجم أن يقول قائل: لا نجد حدين في كتاب الله، فقد رجم رسول الله ﷺ، وقد رجمنا؛ والذي نفسي بيده لولا أن يقول الناس: زاد عمر بن الخطاب في كتاب الله لكتبتها: الشيخ والشيخة فارجموهما ألبتة، فإنا قد قرأناها. قال مالك: قال يحيي بن سعيد: قال سعيد بن المسيب: فما انسلخ ذو الحجة حتى قتل عمر رحمه الله ـ . قال مالك: الشيخ والشيخة: الثيب والثيبة فارجموهما ألبتة.

قال أبو عمر:

هذا حديث مسند صحيح، والذي يستند منه قوله: فقد رجم رسول الله ﷺ، وأما سماع سعيد بن المسيب من عمر بن الخطاب فمختلف فيه: قالت طائفة من أهل العلم: لم يسمع من عمر شيئا ولا أدركه إدراك من يحفظ عنه، وذكروا ما رواه ابن لهيعة، عن بكير بن الأشج، قال: قيل لسعيد بن المسيب: أدركت عمر بن الخطاب؟ قال: لا.

وقال آخرون: قد سمع سعيد بن المسيب من عمر أحاديث حفظها عنه، منها: هذا الحديث، ومنها قوله حين رأى البيت؛ وزعموا أن سعيد ابن المسيب شهد هذه الحجة مع عمر، وحفظ عنه فيها أشياء وأداها عنه؛ وهي آخر حجة حجها عمر، وكانت خلافته عشر سنين وستة أشهر

وأربعة أيام، وقتل بعد انصرافه من حجته تلك لأربع بقين من ذي الحجة سنة أربع وعشرين.

حدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا نصر بن المهاجر، قال: حدثنا عبدالصمد، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، قال: قلت لسعيد بن المسيب: رأيت عمر بن الخطاب؟ قال: نعم، قال ابن وضاح: ولد سعيد بن المسيب لسنتين مضتا من خلافة عمر، وسمع منه كلامه الذي قال حين نظر إلى الكعبة: اللهم أنت السلام، ومنك السلام فحينا ربنا بالسلام، كذلك قال لي ابن كاسب وغير واحد ابن وضاح يقوله.

قال أبو عمر:

أصح ما قيل في قوله يقصد أنه لسنتين مضتا من خلافة عمر، وقد قيل لسنتين بقيتا.

وقال مالك والليث: كان سعيد بن المسيب يقال له رواية عمر.

وذكر الحلواني فقال: حدثنا أسباط، عن الشيباني، عن بكير بن الأخنس، عن سعيد بن المسيب، قال: سمعت عمر يقول على هذا المنبر: لا أجد أحدا جامع ولم يغتسل أنزل أو لم ينزل إلا عاقبته.

قال الحسن بن علي الحلواني: وحدثنا الأصمعي، قال: حدثنا طلحة ابن محمد بن سعيد بن المسيب، عن سعيد بن المسيب، قال: أنا في الغلمة الذين جروا جعدة العقيلي إلى عمر.

قال: وحدثنا عبد الصمد، قال: حدثنا شعبة، عن إياس بن معاوية، قال: قال لي سعيد بن المسيب ممن أنت؟ قلت: من مزينة، فقال: إني لأذكر اليوم الذي نعى فيه عمر بن الخطاب النعمان بن مقرن المزني إلى

الناس على المنبر، وكان علي بن المديني يصحح سماعه من عمر.

قال أبو عمر:

معنى هذا الحديث يستند من وجوه صحاح ثابتة من حديث ابن عباس عن عمر: أخبرنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا معمر عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس، قال: سمعت عمر ابن الخطاب يقول: إن الله بعث محمدا بالحق، وأنزل عليه الكتاب، وكان فيما أنزل عليه آية الرجم، فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده، قال سفيان: وقد سمعته من الزهري بطوله، فحفظت منه أشياء، وهذا مما لم أحفظه يومئذ.

قال أبو عمر:

قول ابن عيينة: وقد سمعته من الزهري بطوله - يعني حديث السقيفة، وفيه هذا الكلام عن عمر في الرجم.

وقد روى حديث السقيفة عن الزهري بتمامه مالك وغيره، رواه عن مالك جماعة، منهم: ابن وهب، وإسحاق بن محمد الفروي، وعبدالعزيز ابن يحيى، وجويرية بن أسماء.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا إسحاق بن محمد الفروي، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ابن مسعود، عن ابن عباس.

وأخبرنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا

أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن أسماء، قال: حدثنا جويرية بن أسماء، عن مالك، عن الزهري ـ أن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أخبره أن عبد الله بن عباس أخبره أنه كان يقرئ عبد الرحمن بن عوف ـ فذكرا حديث السقيفة بطوله، وفيه قال عمر: أما بعد، فإني قائل لكم مقالة قد قدر لي أن أقولها لعلها بين يدي أجلي، فمن وعاها وعقلها، فليحدث بها حيث انتهت به راحلته؛ ومن خشي أن لا يعيها، فلا أحل له أن يكذب عليّ، إن الله بعث محمدا بالحق، وأنزل عليه الكتاب؛ وكان مما أنزل عليه آية الرجم، فقرأناها وعقلناها؛ ورجم رسول الله ﷺ ورجمنا؛ وأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: والله ما نجد آية الرجم في كتاب الله فنترك فريضة أنزلها الله فيضلوا، فإن الرجم في كتاب الله على من زنا إذا أحصن من الرجال والنساء ـ إذا قامت البينة، أو كان الحمل أو الاعتراف ـ وذكر الحديث بتمامه.

وذكر مالك في الموطأ هذا الكلام الآخر عن ابن شهاب، عن عبيدالله، عن ابن عباس ـ أنه قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: الرجم في كتاب الله حق على من زنا من الرجال والنساء ـ إذا أحصن إذا قامت عليه البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف.

وأجمع العلماء على أن البينة إذا كانوا شهودا أربعة عدولا، أقيم الحد على الزاني، وكذلك الاعتراف إذا ثبت على العاقل البالغ ولم ينزع عنه؛ واختلفوا في الحمل يظهر بالمرأة: هل يكون مثل البينة والاعتراف أم لا؟ ففي حديث عمر هذا التسوية بين البينة والاعتراف والحمل؛ فذهب قوم إلى أن المرأة إذا ظهر بها حمل ولم يعلم لها زوج أن عليها الحد، ولا ينفعها قولها إنه من زوج أو من سيد ـ إن كانت أمة ـ إذا لم يعلم ذلك؛ قالوا: وهذا حد قد وجب بظهور الحمل فلا يزيله إلا يقين من بينة نكاح

أو ملك يمين.

وقال مالك: إذا وجدت امرأة حاملا فقالت: تزوجت أو استكرهت لم يقبل ذلك منها إلا ببينة على ما ذكرت لك، أو جاءت تستغيث وهي تدمي أو نحو ذلك من فضيحة نفسها، وإلا أقيم عليها الحد؛ هكذا رواه ابن عبد الحكم وغيره عن مالك.

وقال ابن القاسم: إن كانت طارئة غريبة فلا حد عليها، وإلا أقيم عليها الحد - وهو قول عثمان البتي؛ وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حد عليها إلا أن تقر بالزنا، أو تقدم بذلك عليها بينة، ولم يفرقوا بين طارئة وغير طارئة.

وروى حديث السقيفة بتمامه عن ابن شهاب - عقيل، ويونس، ومعمر، وابن إسحاق، وعبد الله بن أبي بكر، وغيرهم.

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا إسحاق بن عيسى.

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قالا: حدثنا حماد بن زيد واللفظ لحديث مسدد، وهو أتم عن علي بن زيد، عن يوسف بن مهران، عن ابن عباس، قال: سمعت عمر بن الخطاب يخطب فقال: أيها الناس، إن الرجم حق، فلا تخدعن عنه؛ وإن آية ذلك أن رسول الله ﷺ قد رجم، (وأن أبا بكر) قد رجم، وإنا قد رجمنا بعدهما؛ وسيكون قوم من هذه الأمة يكذبون بالرجم، ويكذبون بالدجال، ويكذبون بطلوع الشمس من مغربها، ويكذبون بالشفاعة، ويكذبون بقوم يخرجون من النار بعدما امتحشوا.

قال أبو عمر:

الخوارج كلها والمعتزلة تكذب بكل هذه الفصول الستة، وأهل السنة على التصديق بها، وهم الجماعة والحجة على من خالفهم بما هم عليه من استمساكهم بسنة نبيهم ﷺ؛ ولا خلاف بين علماء المسلمين: أهل الحديث والرأي - أن المحصن إذا زنى حده الرجم؛ وجمهورهم يقول: ليس عليه مع الرجم شيء. ومنهم من يقول: يجلد ويرجم - وهم قليل، وقد ذكرنا هذه المسألة مجودة في باب ابن شهاب، عن عبيد الله، عن زيد بن خالد من هذا الكتاب - والحمد لله.

وذكر حماد بن سلمة عن الحجاج، عن الحسن بن سعد، عن عبدالله بن شداد - أن عمر رجم رجلا في الزنا ولم يجلده. وفي حديث مالك هذا دليل على أن آية الرجم مما نسخ خطه من القرآن، ولم يكتبه عثمان في المصحف، ولا جمعه أبو بكر في المصحف؛ وقد ذكرنا وجوه النسخ في القرآن عند ذكر حديث زيد بن أسلم من كتابنا هذا، فلا معنى لتكريره هاهنا.

٥٧٢ ـ ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا

مالك، عن زيد بن أسلم، أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ، فدعا له رسول الله ﷺ بسوط، فأتي بسوط مكسور، فقال: فوق هذا، فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته، فقال: دون هذا، فأتي بسوط قد ركب به ولان، فأمر به رسول الله ﷺ فجلد؛ ثم قال: أيها الناس، قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، من أصاب من هذه القاذورة شيئا، فليستتر بستر الله؛ فإنه من يبد لنا صفحته، نقم عليه كتاب الله».

هكذا روى هذا الحديث مرسلا جماعة الرواة للموطأ، ولا أعلمه يستند بهذا اللفظ من وجه من الوجوه؛ وقد روي معمر عن يحيى بن أبي كثير عن النبي ﷺ مثله سواء.

وذكر ابن وهب في موطئه عن مخرمة بن بكير، عن أبيه قال: سمعت عبيد الله بن مقسم يقول: سمعت كريبا مولى ابن عباس يحدث، أو يحدث عنه أنه قال: أتى رجل إلى النبي ﷺ فاعترف على نفسه بالزنا، ولم يكن الرجل أحصن؛ فأخذ رسول الله ﷺ سوطا فوجد رأسه شديدا فرده، ثم أخذ سوطا آخر فوجد رأسه لينا، فأمر رجلا من القوم فجلده مائة جلدة؛ ثم قام على المنبر فقال: «**أيها الناس، اتقوا الله واستتروا بستر الله**»؛ وقال: « **أنظروا ما كره الله لكم**،.. أو قال: **احذروا ما حذركم الله من الأعمال فاجتنبوه، فانه ما نؤتى به من امرئ**». قال ابن وهب: معناه نقيم عليه كتاب الله. وقد ذكرنا الآثار المسندة في الاعتراف بالزنا التي جاءت في معنى هذا الحديث في باب مراسيل ابن شهاب من كتابنا هذا.

وأما قوله: فيه بسوط لم تقطع ثمرته، فانه أراد لم يمتهن ولم يلن؛

والثمرة الطرف، وإذا ركب كثيرا بالسوط ذهب طرفه؛ تقول العرب ثمرة السوط، وذباب السيف، قال عمارة بن عقيل بن بلال بن جرير.

ما زال عصياننا لله يسلمنا حتى دفعنا إلى يحيى ودينار

عليجين لم تقطع ثمارهما قد طالما سجدا للشمس والنار

ثمارهما ـ يعني القلفلة ـ وكذلك قال صاحب العين.

وفي هذا الحديث من الفقه أن من اعترف بالزنا مرة واحدة، لزمه الحد إذا كان بالغا عاقلا مميزا، ولم ينصرف عن إقراره ذلك ولا رجع عنه؛ وهذا قول مالك والشافعي وأصحابهما. وبه قال عثمان البتي، وإليه ذهب أبو جعفر الطبري؛ ومن حجتهم أن هذا الحديث ليس فيه أكثر من ذكر اعترافه، والاعتراف إذا أطلق، فإنه يلزم كل ما وقع عليه اسم اعتراف ـ مرة كان أو أكثر من ذلك؛ ولا وجه لقول*من قال: أن الاعتراف كالشهادة، وأنه لا يلزم فيه أقل من أربع مرات في الزنا، وفي السرقة مرتين، لإجماعهم على أنه يلزم في غير الحدود الإقرار مرة واحدة، وسنذكر اختلافهم في هذه المسألة في باب مراسيل ابن شهاب إن شاء الله تعالى.

وفي هذا الحديث أيضا أن الحد على الزاني الجلد بالسوط، وذلك إذا كان بكرا لم يحصن عند جماعة فقهاء الأمصار وعلماء المسلمين.

ومعنى قول الله عز وجل: ﴿**الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾ معناه الأبكار، دون من قد أحصن؛ وأما المحصن، فجلده الرجم، إلا عند الخوارج، ولا يعدهم العلماء خلافا؛ لجهلهم وخروجهم عن جماعة المسلمين.

وقد رجم رسول الله ﷺ المحصنين، فممن رجم ماعز الأسلمي، والغامدية، والجهينة، والتي بعث إليها أنيسا. ورجم عمر بن الخطاب سخيلة بالمدينة، ورجم بالشام؛ وقصة الحبلى التي أراد رجمها، فقال له معاذ بن جبل: ليس لك ذلك، للذي في بطنها، فانه ليس لك عليه سبيل. وعرض مثل ذلك لعثمان بن عفان مع علي في المجنونة الحبلى، ورجم علي شراحة الهمدانية، ورجم أيضا في مسيره إلى صفين رجلا أتاه مقرا بالزنا. وهذا كله مشهور عند العلماء، إلا أنهم اختلفوا في جلد المحصن مع الرجم: فقالت فرقة يجلد ويرجم. وقال الجمهور: يرجم ولا جلد عليه. وسنذكر ذلك في حديث ابن شهاب عن عبيد الله، عند قوله ﷺ لأنيس الأسلمي: «**وائت المرأة، فإن اعترفت فارجمها**» - من كتابنا هذا إن شاء الله

وفي هذا الحديث من الفقه أيضا، أن الاعتراف بما يوجب الحد يقوم مقام الشهادة على ما ذكرنا، وهذا ما لا خلاف فيه؛ إلا ما قدمنا ذكره من العدد في الإقرار.

واختلف الفقهاء في رجوع المقر بالحد بعد إقراره قبل أن يقام عليه الحد: فقال مالك: يقبل رجوعه عن الاقرار بالزنا والسرقة وشرب الخمر، ويغرم للمسروق منه ما سرق إن ادعاه، وهو قول الثوري، والشافعي، وابي حنيفة، والحسن بن حي.

وقد روى عن مالك أنه إذا ضرب أكثر الحد ثم انصرف، أتم عليه؛ وروى أبو يوسف عن ابن أبي ليلى، أنه لا يقبل رجوعه؛ وروى عنه الليث أنه يقبل، وقال عثمان البتي: لا يقبل رجوعه، وقال الأوزاعي في رجل اعترف على نفسه بالزنا أربع مرات وهو محصن ثم ندم وأنكر أن يكون أتى ذلك، أنه يضرب حد الفرية على نفسه؛ فان اعترف بسرقة أو

شرب خمر أو قتل ثم أنكر، عاقبه السلطان دون الحد.

قال أبو عمر:

الصحيح أنه لا يجلد إذا رجع عن إقراره، لأنه محال أن يقام عليه حد وهو منكر له بغير بينة؛ ألا ترى أن الشهود لو رجعوا عن شهادتهم قبل اقامة الحد عليه، لم يقم؛ وكذلك لا يتم عليه إذا ابتدئ به، لأنه كل جلدة قائمة بنفسها؛ فغير جائز أن يقام عليه شيء منها بعد رجوعه، كرجوع الشهود سواء؛ وليس الإقرار بحد لله، وحق لا يطالب به آدمى، كالإقرار بالمال للآدميين؛ لأن الإقرار بالحد، توبة لم تعرف إلا من قبله؛ فإن نزع عنها، كان كمن لم يأت بها، والكلام في هذا واضح، وبالله التوفيق.

وفي هذا الحديث أيضا من الفقه، أن الحدود لا تقام إلا بسوط قد لان، وأما قوله لم تقطع ثمرته، فهذا من الاستعارة، أراد أنه لم يمتهن، وقوله قد ركب به ـ يعني نالته المهنة ولينته.

واختلف الفقهاء في أشد الحدود ضربا: فقال مالك وأصحابه، والليث بن سعد: الضرب في الحدود كلها سواء: ضرب غير مبرح، ضرب بين ضربين. وقال أبو حنيفة وأصحابه: التعزير أشد الضرب، وضرب الزنا أشد من الضرب في الخمر؛ وضرب الشارب، أشد من ضرب القاذف. وقال الثوري: ضرب الزنا أشد من ضرب القذف، وضرب القذف، أشد من ضرب الشرب. وقال الحسن بن حي: ضرب الزنا أشد من ضرب الشرب والقذف، وعن الحسن البصري مثله، وزاد: ضرب الشارب أشد من ضرب التعزير. وقال عطاء بن أبي رباح: حد الزنا أشد من حد الفرية، وحد الفرية والخمر واحد.

واحتج من جعل الضرب في الحدود كلها واحدا سواء، بورود التوقيف فيها على عدد الجلدات، ولم يرد في شيء منها تخفيف ولا تثقيل عمن يجب التسليم له، فوجبت التسوية في ذلك؛ لأن مثل هذا لا يؤخذ قياسا، وإنما هي عقوبات ورد فيها توقيف عدد، دون كيفية شدة وتخفيف في نوع الضرب؛ فالوجه فيها التسوية، لأن من فرق احتاج إلى دليل، ولا دليل معه في ذلك إلا التحكم.

ومن حجة من قال: أن الزنا أشد ضربا من القذف، والقذف أشد من الخمر، لأن الزنا أكثر عددا في الجلدات، فاستحال أن يكون القذف أبلغ في النكابة ، لأن الله قد قصر بالعدد فيه عن عدد الزنا، وكذلك الخمر لم يثبت فيه حد إلا بالاجتهاد؛ وسبيل مسائل الاجتهاد أن لا تقوى قوة مسائل التوقيف.

ومن حجة من لم يبلغ بالتعزير الحد في العدد ولا في الإيجاع، عدم النص فيه، وإن عرض المسلم ودمه محظوران محرمان (لا يحلان) إلا بيقين لا شك فيه؛ مع ما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «**لا يجلد أحد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله**». رواه أبو بردة الأنصاري، عن النبي ﷺ، من حديث بكير بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن عبدالرحمن بن جابر، عن أبي بردة الأنصاري.

وذكر عبد الرزاق، عن قيس بن ربيع، قال: حدثني أبو حصين، عن حبيب بن صهبان، قال: سمعت عمر يقول: ظهور المسلمين حمى الله، لا يحل لأحد أن يجرحها إلا في حد. قال: ولقد رأيته يقيد من نفسه.

وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج، عن إسماعيل بن أيوب، عن أبيه، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث أنه قال: لا يبلغ بالعقوبة الحدود. وعن ابن جريج أيضا، عن عمر بن عبد العزيز نحوه.

واحتج من رأى التعزير أشد الحدود ضربا، بما حدثني محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن جامع بن أبي راشد، عن أبي وائل شقيق بن سلمة الأسدى، قال: كان رجل له على أم سلمة دين فكتب إليها كتابا يحرج عليها، فأمر به عمر بن الخطاب أن يجلد ثلاثين جلدة، كلها تبضع اللحم، وتحدر الدم؛ قال سفيان: لأنها أمه، ولا ينبغي للرجل أن يضيق على أمه، ونحو هذا.

وبما رواه شعبة عن واصل، عن المعرور بن سويد، قال: أتى عمر بن الخطاب بامرأة زنت، فقال: أفسدت حسبها، اضربوها حدها، ولا تخرقوا عليها جلدها. قال: فهذان الحديثان يدلان على أن عمر رضي الله عنه، كان يرى الضرب في التعزير، أشد منه في الزنى؛ قالوا: وكذلك لا محالة سائر الحدود.

قال أبو عمر:

من قال أن الحدود كلها سواء، إلا في العدد، جعل قوله: **﴿ولا تأخذكم بهما رأفة﴾** - في اسقاط الحد، لا في صفة الضرب، وضرب الزنى أخف عندهم؛ فإنهم يقولون ضربا غير مبرح، لا يشق جلدا، ولا سوطا فوق سوط). واحتج من قال: ضرب القذف أشد الضرب، بما أخبرني به أبو محمد عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر، قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا سفيان ابن عيينة، عن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، عن أبيه قال: لما جلد أبو بكرة، أمرت جدتي أم كلثوم بنت عقبة بشاة فسلخت، ثم ألبس مسكها؛ قال: فهل ذلك إلا من ضرب شديد.

(هكذا قالت جدتي، وإنما هي أم إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، جدة سعد بن إبراهيم: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن القاسم ابن شعبان، حدثنا الحسين بن محمد بن الضحاك، حدثنا أبو مروان محمد ابن عثمان العثماني، حدثنا إبراهيم بن سعد بن إبراهيم، عن أبيه عن جده قال: لما جلد أبو بكرة، أمرت أمه بشاة فذبحتها، ثم جعلت جلدها على ظهره، وما ذلك إلا من ضرب شديد). وكان أبي يرى أن ضرب القذف شديد.

وعن علي بن أبي طالب: أنه قال لقنبر في العبد الذي أقر عنده بالزنى: اضربه كذا وكذا، ولا تنهك.

قال أبو عمر:

فيما روى عن عمر وعلي ـ رضي الله عنهما ـ في هذا الباب من صفة ضرب الزاني ـ دليل على أن قوله عز وجل: ﴿**ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله**﴾ الآية، إنما أريد به أن لا تعطل الحدود، وأن لا يأخذ الحكام رأفة على الزناة، فيعطلوا حدود الله ولا يحدوهم؛ وهذا قول جماعة أهل التفسير. وممن قال ذلك الحسن، ومجاهد، وعطاء، وعكرمة، وزيد بن أسلم، وقال الشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير ﴿**لا تأخذكم بهما رأفة**﴾ قالوا: في الضرب والجلد.

وذكر إسماعيل القاضي، قال: حدثنا محمد بن أبي بكر، قال: حدثنا موسى بن داود، قال: حدثنا نافع بن عمر الجمحي، عن ابن أبي مليكة، عن عبيدالله بن عبد الله، أو عبدالله بن عبدالله ـ يعني ابن عمر، قال: ضرب ابن عمر جارية له أحدثت، فجعل يضرب رجليها، وأحسبه قال: ظهرها، فقلت: ﴿**لا تأخذكم بهما رأفة في دين الله**﴾، فقال: يا بنى، وأخذتني بها رأفة؟ إن الله لم يأمرني أن أقتلها؛ أما أنا فقد

أوجعت حيث أضرب.

وذكره وكيع، عن نافع بن عمر الجمحي بإسناده مثله. قال إسماعيل: وحدثنا نصر بن علي، قال: حدثنا عبد الملك بن الصباح، عن عمران بن حديد، قال: سألت أبا مجلز عن الرأفة فقلت: إنا لنرجمهم إذا نزل ذلك بهم؟ قال: ليس بذاك، إنما الرأفة ترك الحدود إذا رفعت إلى السلطان: حدثني قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث، قال: حدثنا شعبة، عن عاصم، عن أبي وائل، قال: أدركت عمر جلد رجلا، فقال للجلاد: لا ترنى إبطك.

وأخبرنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن محمد الباهلي، قال: حدثنا سليمان بن عمر - وهو الأقطع -، قال: حدثنا عيسى بن يونس، عن حنظلة السدوسي، قال: سمعت أنس بن مالك يقول: كان يؤمر بالسوط فتقطع ثمرته، ثم يدق بين حجرين حتى يلين، ثم يضرب به؛ قلنا لأنس في زمن من كان هذا؟ قال: في زمن عمر بن الخطاب.

واختلفوا في المواضع التي تضرب من الإنسان في الحدود؛ فقال مالك: الحدود كلها لا تضرب إلا في الظهر، قال: وكذلك التعزير لا يضرب إلا في الظهر عندنا، وقال الشافعي وأصحابه: يتقى الوجه والفرج، ويضرب سائر الأعضاء. وروى عن على بن أبي طالب رضي الله عنه مثل قول الشافعي أنه كان يقول: اتقوا وجهه ومذاكيره.

وقال أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن: تضرب الأعضاء كلها في الحدود إلا الفرج والوجه والرأس. وقال أبو يوسف: يضرب الرأس أيضا. وروى عن عمر وابن عمر أنهما، قالا: لا يضرب الرأس.

قال ابن عمر:

لم نؤمر أن نضرب الرأس، وروى سفيان عن عاصم، عن أبي عثمان، أن عمر رضي الله عنه أتى برجل في حد، فقال للجلاد: اضرب ولاترني إبطك، وأعط كل عضو حقه.

ومن حجة مالك، أن العمل عندهم بالمدينة لا يخفى، لأن الحدود تقام أبدا، وليس مثل ذلك يجهل، وبنحو ذلك من العمل يسوغ الاحتجاج لكل فرقة، لأنه شيء لا ينفك منه؛ إلا ما روى كل واحد من الأثر عن السلف، فيميل باختياره إليه.

واختلفوا في كيفية ضرب الرجال والنساء: فقال مالك: الرجل والمرأة في الحدود كلها سواء، لايقام واحد منهما، يضربان قاعدين؛ ويجرد الرجل في جميع الحدود، ويترك على المرأة ما يسترها، وينزع عنها ما يقيها من الضرب. وقال الثوري: لا يجرد الرجل ولا يمد، ويضرب قائما، والمرأة قاعدة. وقال الليث بن سعد، وأبو حنيفة والشافعي: الضرب في الحدود كلها، وفي التعزير، مجردا قائما غير ممدود؛ إلا حد القذف، فإنه يضرب وعليه ثيابه، وينزع عنه المحشو والفرو. وقال الشافعي: إن كان مده صلاحا مد.

ومن الحجة لمالك، ما أدك عليه الناس. ومن الحجة للثوري، حديث ابن عمر في رجم النبي ﷺ اليهوديين، وفيه: لقد رأيت الرجل يحنى على المرأة يقيها الحجارة. وهذا يدل على أن الرجل كان قائما، والمرأة قاعدة. وضرب أبو هريرة رجلا في القذف قائما. وما جاء عن عمر وعلي في ضرب الأعضاء، يدل على القيام ـ والله أعلم.

وكل ما ذكرناه من المسائل في هذا الباب، فإنها كلها قائمة المعنى في هذا الحديث: حديث زيد بن أسلم هذا، يصلح ذكرها عنده. وفيه أيضا

ما يدل على أن الستر واجب على المسلم في خاصة نفسه إذا أتى فاحشة، وواجب ذلك عليه أيضا في غيره، ما لم يكن سلطانا يقيم الحدود. وفي الستر على المسلم آثار كثيرة صحاح، نذكر منها هاهنا ما يوافق معنى هذا الحديث؛ وسائرها نذكرها عند قوله ﷺ في حديث يحيى بن سعيد: «**يا هزال، لو سترته بردائك، كان خيرا لك ـ إن شاء الله**».

حدثني سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو معاوية عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من نفس عن أخيه كربة من كرب الدنيا، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة؛ ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة؛ ومن يسر على مسلم، يسر الله عليه في الدنيا والآخرة؛ والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه**».

قال أبو عمر:

فإذا كان المرء يؤجر في الستر على غيره، فستره على نفسه كذلك أو أفضل؛ والذي يلزمه في ذلك التوبة والإنابة والندم على ما صنع، فإن ذلك محو للذنب ـ إن شاء الله ـ. وقد حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، حدثنا أحمد بن محمد بن سلام، حدثنا محمد بن على الشقيقى، قال: سمعت أبي قال: أخبرنا عبد الله بن المبارك، قال: أخبرنا مالك بن مغول، عن العلاء بن بدر، قال: إن الله لا يهلك أمة وهم يستترون بالذنوب.

حدثني محمد بن عبد الله بن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبي حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار، قال: حدثنا عبد الحميد، قال: حدثنا الأوزاعي، قال: أخبرني عثمان بن أبي

سودة، قال: حدثني من سمع عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إن الله ليستر العبد من الذنب، ما لم يخرقه**»؛ قالوا وكيف يخرقه يا رسول الله؟ قال: «**يحدث به الناس**».

حدثني خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا عبيد الله بن محمد العمري، قال: حدثنا عبد العزيز بن عبدالله الأويسي، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن أخي ابن شهاب، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، قال: سمعت أبا هريرة يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**كل أمتي معافى إلا المجاهرون، وإن من المجاهرة، أن يعمل عملا لا يرضاه الله بالليل، ثم يتحدث به بالنهار**» - وذكر الحديث.

وحدثني أحمد بن عمر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا مالك بن عبد الله بن سيف، قال: حدثنا عمرو بن الربيع بن طارق، قال: أخبرني يحيى بن أيوب، عن عيسى بن موسى بن إياس بن البكير، أن صفوان بن سليم، حدثه عن عن أنس بن مالك، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**اطلبوا الخير دهركم كله، وتعرضوا نفحات الله عز وجل، فإن لله نفحات من رحمته، يصيب بها من يشاء من عباده؛ واسألوا الله أن يستر عوراتكم، وأن يؤمن روعاتكم**».

وحدثني قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا إبراهيم بن الهيثم بن المهلب الجزري أبو إسحاق إملاء، قال: حدثنا أبو اليمان، قال: حدثنا سعيد بن سنان، عن أبي الزاهرية، عن كثير بن مرة، عن أبي ذر، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**أقسم على أربع قسما مبرورا، والخامسة لو أقسمت عليها لبررت: لا يعمل عبد خطيئة تبلغ ما بلغت ثم يتوب إلى الله، إلا تاب الله**

عليه؛ ولا يحب أحد لقاء الله، إلا أحب الله لقاءه، ولا يتولى الله عبد في الدنيا، فيوليه غيره يوم القيامة، ولا يحب عبد قوما، إلا جعله الله معهم يوم القيامة والخامسة لو أقسمت عليها لبررت: لا يستر الله عورة عبد في الدنيا، إلا ستره الله يوم القيامة».

حدثنا عبد الرحمن بن مروان، قال: حدثنا أجمد بن سليمان بن عمرو البغدادي بمصر، قال: حدثنا أبو عمران موسى بن سهل البصري، قال: حدثنا عبد الواحد بن غياث، قال: حدثنا فضال بن جبير، عن أبي أمامة الباهلي، قال: قال رسول الله ﷺ: **«ثلاث لو حلفت عليهن لبررت، والرابعة لو حلفت عليها لرجوت أن لا إثم: لا يجعل الله من له سهم في الإسلام كمن لا سهم له، ولا يتولى الله عبد فيوليه إلى غيره؛ ولا يحب عبد قوما إلا بعثه الله فيهم،** ـ أو قال ـ **معهم؛ ولا يستر الله عبد في الدنيا، إلا ستر عليه عند المعاد»**.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قاا: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا همام، قال: سمعت إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، قال: حدثنا شيبة الحضرمي أنه شهد عروة يحدث عمر بن عبد العزيز، عن عائشة أن النبي ﷺ، قال: **«ما ستر الله على عبد في الدنيا، إلا ستر عليه في الآخرة»**.

وحدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي قال: حدثنا عبد الله بن يونس، قال: قال حدثنا بقي بن مخلد، قال: حدثنا أبو بكر ابن أبي شيبة، قال: حدثنا الثقفى، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي ادريس، قال: لا يهتك الله ستر عبد في قلبه مثقال ذرة من خير.

وأما قوله في حديث زيد بن أسلم المذكور في هذا الباب: «**فإنه من يبدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله**» فإنه أراد ـ والله أعلم ـ بعد أمره بالاستتار بالذنب، أنه من أقر عنده فلا شفاعة حينئذ له ولا عفو عنه.

ومن هذا وشبهه، قام الدليل على أن الحدود إذا بلغت السلطان، لم يجز أن يتشفع فيها، ولا أن تترك إقامتها؛ ألا ترى إلى قوله ﷺ في حديث صفوان بن أمية «**فلا قبل أن تأتيني به**». وقول الزبير: إذا بلغت به السلطان فلعن الله الشافع والمشفع.

٥٧٣ ـ جامع ما جاء في حد الزنا

مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله، عن أبي هريرة، وزيد ابن خالد الجهني، أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، فقال: «إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم ان زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضفير»، قال ابن شهاب، لا أدري أبعد الثالثة أم الرابعة.

هكذا روى مالك هذا الحديث عن ابن شهاب بهذا الإسناد، وتابعه على إسناده عن ابن شهاب يونس بن يزيد، ويحيى بن سعيد، ورواه عقيل والزبيدي وابن أخي الزهري، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، أن شبلا أو شبل بن خالد المزني، أخبره أن عبدالله بن مالك الأوسي، أخبره أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة ـ وذكروا الحديث، إلا أن عقيلا وحده قال: مالك بن عبد الله الأوسي، وقال الزبيدي وابن أخي الزهري: عبد الله بن مالك، وكذلك قال يونس بن يزيد عن ابن شهاب، عن شبل، عن حامد المزني، عن عبد الله بن مالك الأوسي، فجمع يونس بن يزيد الإسنادين جميعا في هذا الحديث، وانفرد مالك فيه بإسناد واحد، عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن أبي هريرة وزيد، عند عقيل والزبيدي وابن أخي الزهري فيه أيضا إسناد واحد، عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن شبل، عن عبد الله بن مالك، وجمع يونس الحديثين جميعا، ورواه ابن عيينة، عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن أبي هريرة وزيد بن خالد و شبل، أن النبي ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، فقال: «**إذا زنت فاجلدوها**» ـ وذكر الحديث. هكذا قال ابن عيينة في هذا الحديث، فجعل شبلا مع أبي هريرة وزيد بن خالد فأخطأ، وأدخل إسناد حديث في آخر ولم يقم حديث شبل. قال أحمد بن زهير

سمعت يحيى بن معين يقول: شبل هذا لم يسمع من النبي ﷺ شيئا، وقال عباس: سمعت يحيى بن معين يقول: ليس لشبل صحبة، يقال: انه شبل بن معبد، ويقال: شبل بن حامد، قال: وأهل مصر يقولون: شبل بن حامد، عن عبد الله بن مالك الأوسي، عن النبي ﷺ، قال يحيى بن معين: وهذا عندي أشبه، لأن شبلا ليس له صحبة، وقال محمد بن يحيى النيسابوري: جمع ابن عيينة في حديثه هذا، أبا هريرة وزيد بن خالد وشبلا، وأخطأ في ضمه شبلا إلى أبي هريرة وزيد بن خالد في هذا الحديث، قال وإن كان عبيد الله بن عبد الله قد جمعهم في حديث الأمة فإنه رواه عن أبي هريرة وزيد، عن النبي ﷺ، وعن شبل، عن عبد الله بن مالك الأوسي، عن النبي ﷺ. فترك ابن عيينة عبد الله ابن مالك، وضم شبلا إلى أبي هريرة وزيد، فجعله حديثا واحدا، وإنما هذا حديث، وذاك حديث، قد ميزهما يونس بن يزيد، قال: وتفرد معمر ومالك بحديث أبي هريرة، وزيد بن خالد، قال، وروى الزبيدي، وعقيل، وابن أخي الزهري، حديث شبل، فاجتمعوا على خلاف ابن عيينة.

قال أبو عمر:

هكذا قال محمد بن يحيى، أن معمرا، ومالكا، انفردا بحديث أبي هريرة، وزيد بن خالد، وأقول أن قد تابعهما يحيى بن سعيد الأنصاري من رواية الأوسي: حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا أيوب بن سليمان ابن بلال، قال: حدثني أبو بكر بن أبي أويس، عن سليمان بن بلال، قال: قال يحيى: وأخبرني ابن شهاب أن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة حدثه أن أبا هريرة، وزيد بن خالد، حدثاه أنهما سمعا رسول الله ﷺ

وهو يسئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن ـ فذكر الحديث.

قال أبو عمر:

وزعم الطحاوي أنه لم يقل أحد في هذا الحديث: ولم تحض إلا مالك، وليس كما ذكر، لأنا قد وجدنا أن ابن عيينة قد تابعه على ذلك. وكذلك في رواية يحيى بن سعيد، عن ابن شهاب لهذا الحديث إذا زنت ولم تحصن على ما قدمنا بالإسناد المذكور وسائر من روى هذا الحديث عن ابن شهاب بالإسنادين جميعا، لم يقل أحد منهم فيه: ولم تحصن غير مالك، وابن عيينة، ويحيى بن سعيد الأنصاري.

وقد روى هذا الحديث سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة، عن النبي عليه السلام لم يذكروا فيه، ولم تحصن، رواه جماعة عن سعيد ابن أبي سعيد ـ لم يذكروا ذلك فيه.

وممن رواه عن سعيد بن أبي سعيد، الليث بن سعد، وأسامة بن زيد، وعبد الرحمن بن إسحاق، وأيوب بن موسى، وعبيد الله بن عمر، وإسماعيل بن أمية: حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى القطان، عن عبيد الله ـ يعني ابن عمر، قال: حدثني سعيد بن أبي سعيد، عن أبي هريرة، عن النبي عليه السلام قال: «**إذا زنت أمة أحدكم، فليجلدها ولا يعيرها ـ ثلاث مرات، فإن عادت في الرابعة فليجلدها وليبعها بضفير أو بحبل من شعر**». وفى رواية إسماعيل بن أمية: « **إذا زنت وليدة أحدكم فتبين زناها**»، وفي رواية أيوب بن موسى، «**فليجلدها الحد**»، ولا نعلم أحدا ذكر فيه الحد غيره، وكلهم قال فيه: «**ولا يعيرها ولا يثرب عليها**». وروى هذا الحديث عن ابن شهاب، عمارة

ابن أبي فروة، وإسحاق بن راشد، فأخطأ فيه، قال فيه عمارة بن أبي فروة، عن ابن شهاب، عن عروة وعمرة، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا زنت الأمة، فاجلدوها**»، وقال فيه إسحاق بن راشد عن الزهري، عن حميد بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، والطريقان جميعا خطأ، والصواب فيه قول مالك ومن تابعه، وقول عقيل ومن تابعه إسناد آخر، وروى حديث عمارة، الليث، عن زيد بن أبي حبيب، عن عمارة، ومن أصحاب الليث بن سعد من يقول فيه: عن عروة، عن عمرة، عن عائشة.

وأجمع العلماء على أن الأمة إذا تزوجت فزنت، أن عليها نصف ما على الحرة البكر من الجلد، لقول الله عز وجل: ﴿**فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب**﴾ - والإحصان في كلام العرب، على وجوه،، منها: الإسلام، ومنها العفة، ومنها التزويج، ومنها الحرية، إلا أنه في الإماء ههنا على وجهين، منهم من يقول: فإذا ﴿**أحصن**﴾: زوجن أو تزوجن، ومنهم من يقول: إحصانها: اسلامها، فمن قرأ أحصن - بفتح الألف، فمعناه: تزوجن أو أسلمن على مذهب من قال ذلك. وأما من قرأ - بضم الألف - فمعناه زوجن أي أحصن بالأزواج - يريد أحصنهن غيرهن - يعني الأزواج بالنكاح، وقد قيل: أحصن بالإسلام، فالزوج يحصنها والإسلام يحصنها. والمعنيان متداخلان في القولين، فمن قرأ بضم الألف وكسر الصاد في أحصن: ابن عباس، وأبو الدرداء، وسعيد بن جبير، ومجاهد، وطاوس، وعكرمة، وابن كثير، والأعرج، وأبو جعفر، ونافع، وسلام، والقاسم، وأبو عبدالرحمن السلمي، وأبو رجاء، ومحمد بن سيرين - على اختلاف عنه، وأبو عمرو، وقتادة، وعيسى، وسلام، ويعقوب، وأيوب بن المتوكل،

وابن عامر، وأبو عبد الرحمن المقرئ.

واختلف في ذلك عن الحسن وعاصم، فروى عنهما الوجهان جميعا، وكان ابن عباس يقول: إذا أحصن بالأزواج، وكان يقول: ليس علي الأمة حد حتى تحصن بزوج. وروى عطية بن قيس، عن أم الدرداء، عن أبي الدرداء ـ مثله. وهو مذهب كل من قرأ بهذه القراءة، وروى أهل مكة، عن عمر بن الخطاب ما يضارع هذا المذهب، روى عمرو بن دينار، وعطاء بن أبي رباح، عن الحرث بن عبد الله بن أبي ربيعة، عن أبيه، أنه سأل عمر بن الخطاب، عن الأمة كم حدها. فقال: ألقت فروتها وراء الدار، قال أبو عبيد: لم يرد عمر ـ رحمه الله ـ بقوله هذا ـ الفروة بعينها ـ لأن الفروة جلدة الرأس ـ كذا قال الأصمعي. وكيف تلقى جلدة رأسها من وراء الدار، ولكن إنما أراد بالفروة القناع، يقول: ليس عليها قناع ولا حجاب، لأنها تخرج إلى كل موضع يرسلها أهلها إليه، لا تقدر على الامتناع من ذلك، ولذلك لا تكاد تقدر على الامتناع من الفجور، فكأنه رأى أن لا حد عليها إذا فجرت بهذا المعنى، قال: وقد روى تصديق هذا في حديث مفسر: حدثناه يزيد، عن جرير بن حازم، عن عيسى بن عاصم، قال: تذاكرنا يوما قول عمر هذا، فقال سعيد بن حرملة: إنما ذلك من قول عمر في الرعايا، فأما اللواتي قد أحصنهن مواليهن، فإنهن إذا أحدثن جردن. قال أبو عبيد: أما الحديث: فرعايا. وأما العربية، فرواعي.

قال أبو عمر:

ظاهر حديث عمر أن لا حد على الأمة، إلا أن تحصن بالتزويج، وقد قيل أن معناه أن لا حد على الأمة ـ كانت ذات زوج أو لم تكن ـ لأنها لا حجاب عليها ولا قناع ـ وإن كانت ذات زوج.

وقد روى عن ابن عباس أن لا حد على عبد ولا ذمي، وهو محتمل يحتمل التأويل، وروى عنه أيضا: أن ليس على الأمة حد حتى تحصن بحر، رواه ابن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد عنه، وهو قول طاوس وعطاء، روى ابن جريج، عن ابن طاوس، عن أبيه أنه كان لا يرى على العبد حدا، إلا أن ينكح الأمة حر فيحصنها فيجب عليها شطر الجلد، قال ابن جرير: قلت لعطاء: فزنى عبد ولم يحصن، قال: جلد غير حد.

قال أبو عمر:

هذا مذهب كل من لا يرى على الأمة حدا حتى تنكح، أنها تؤدب وتجلد دون الحد إذا زنت، وتأولوا حديث أبي هريرة وزيد بن خالد على هذا المعنى. وممن قرأ بفتح الألف والصاد ـ أحصن ـ علي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عمر، وشيبة بن نصاح، ومسلم بن جندب، والزهري، وعطاء، والشعبي، وزر بن حبيش، والأسود بن يزيد، ،وإبراهيم النخعي، ويحيى بن وثاب، والأعمش، وطلحة بن مصرف، وعيسى الكوفي، وطلحة بن سليمان، وخلف بن هشام، وابن أبي ليلى، وأبان بن ثعلب، وعاصم الجحدري، وعمرو بن ميمون، والحكم بن عتيبة، ويونس بن عبيد، وحمزة، والكسائي، وابن إدريس.

واختلف في ذلك عن عاصم، والحسن، وابن سيرين، وكل هؤلاء يرون الحد على الأمة إذا زنت، وهي مسلمة ذات زوج ـ كانت، أو غير ذات زوج خمسين جلدة، وتأويل ﴿**أحصن**﴾ عند هؤلاء من أهل العلم على وجهين: أحدهما: أسلمن، والثاني: عففن، وليس عففن بشيء، لأنه يستحيل أن يكون عففن، فإن أتين بفاحشة يعني الزنا والله أعلم.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن جعفر بن مالك، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا حجاج، قال هارون: أخبرني معمر عن الزهري، قال: سألته عنها فقال تقرأ: **﴿أحصن﴾** ـ مفتوحة الألف ـ وتفسيره على وجهين: على اسلمن وعففن.

ورواه وهيب، عن هارون، فجعل التفسير من قول هارون، قال وهيب: أخبرنا هارون عن معمر، عن الزهري، **﴿فإذا أحصن﴾** ـ منصوبة ـ قال هارون: وتفسير هذا على وجهين: بعضهم يقول: إذا أسلمن، وبعضهم يقول: إذا عففن.

وروى الثوري عن حماد عن إبراهيم، أن معقل بن مقرن المزني، جاء إلى عبد الله بن مسعود، فقال: أن جارية لي زنت، قال: اجلدها خمسين، قال: ليس لها زوج، قال: إسلامها إحصانها. وروى أبو اسحاق، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود، عن أبيه، أنه كان يقرأ: **﴿فإذا أحصن﴾** يقول: فإذا اسلمن.

وروى أهل المدينة، عن عمر بن الخطاب ما وافق هذا المعنى وهو أصح ـ إن شاء الله.

رواه يحيى بن سعيد الأنصاري، عن سليمان بن يسار، قال: أخبرني عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة، قال: أحدث ولائد من رقيق الإمارة. فأمر بهن عمر بن الخطاب، وأمر شبابا من شباب قريش فجلدوهن الحد، قال: فكنت فيمن جلدوهن. رواه عن يحيى بن سعيد، مالك وابن جريج، وابن عيينة، وغيرهم، وروى معمر عن الزهري: أن عمر بن الخطاب جلد ولائد من الخمس أبكارا في الزنا.

قال أبو عمر:

فهذا خلاف حديث ألقت فروتها من وراء الدار عن عمر وهو أثبت، واختلف عن أنس في هذه المسألة، فروى سلام بن مسكين، عن حبيب ابن أبي فضالة، عن صالح بن كريز، عن أنس، أنه قال في أمة له: لا تجلدوها، وما كان عليك من ذنب فعلي.

وروى هشيم عن داود، عن ثمامة بن عبد الله بن أنس، قال: شهدت أنس بن مالك يضرب إماءه الحد إذا زنين ـ تزوجن أو لم يتزوجن، وروى معمر عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر في الأمة إذا زنت، قال: إذا كانت ليست ذات زوج جلدها سيدها نصف ما على المحصنات من العذاب، وإن كانت ذات زوج، رفع أمرها إلى السلطان.

قال أبو عمر:

ظاهر قول الله عز وجل يقضي أن لا حد على الأمة، وإن كانت مسلمة إلا بعد التزويج. ثم جاءت السنة بجلدها وإن لم تحصن، فكان ذلك زيادة بيان.

قال الله ـ عز وجل ـ: ﴿**ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات**﴾ ـ فوصفهن بالإيمان ثم قال: ﴿**فاذا أحصن فإن أتين بفاحشة**﴾.

والإحصان التزويج ههنا، لأن ذكر الإيمان قد تقدم، ثم جاءت السنة في الأمة إذا زنت ولم تحصن، فقيل جلد دون الحد، وقيل: بل الحد، ويكون زيادة بيان كنكاح المرأة على عمتها وخالتها، ونحو ذلك مما يطول ذكره، وقد مضى مكررا هذا المعنى في غير موضع من كتابنا هذا ـ والحمد لله. قال الزهري: مضت السنة أن يحد العبد والأمة أهلوهم في

الزنا، إلا أن يرفع أمرهم إلى السلطان، فليس لأحد أن يفتات عليه.

قال أبو عمر:

روى الثوري عن عبد الأعلى، عن ميسرة، عن علي، أن النبي عليه السلام، قال: «**أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم**».

واختلف الفقهاء في القول بهذا الحديث، فقال مالك: يحد المولى عبده وأمته في الزنا وشرب الخمر، والقذف، إذا شهد عنده الشهود، ولا يقطعه في السرقة، وإنما يقطعه الإمام، وهو قول الليث، وقال أبو حنيفة: يقيم الحدود على العبيد والإماء السلطان دون المولى في الزنا، وفي سائر الحدود، وهو قول الحسن بن حي، وقال الثوري في رواية الأشجعي عنه: يحده المولى في الزنا. وهو قول الأوزاعي. وقال الشافعي: يحده المولى في كل حد، ويقطعه. وحجته قول رسول الله ﷺ: «**إذا زنت أمة أحدكم، فليجلدها**». وقوله ﷺ: «**أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم**».

وروى عن جماعة من الصحابة، أنهم أقاموا الحدود على عبيدهم، منهم ابن عمر، وابن مسعود، وأنس، ولا مخالف لهم من الصحابة. وروى عن ابن أبي ليلى، قال: أدركت بقايا الأنصار يضربون الوليدة من ولائدهم إذا زنت في مجالسهم.

وحجة أبي حنيفة ومن قال بقوله: ما روي عن الحسن، وعبد الله بن محيريز، ومسلم بن يسار، أنهم قالوا: الجمعة، والزكاة والحدود والفيء والحكم إلى السلطان. وروى عن الأعمش، أنه ذكر له إقامة عبد الله بن مسعود حدا بالشام، فقال الأعمش: هم أمراء حيثما كانوا.

وأما قوله ﷺ في حديثنا المذكور في هذا الباب: « **ثم لبيعها ولو**

بضفير»، فهذا على وجه الاختيار والحض على مباعدة الزانية، لما في ذلك من الاطلاع ربما على المنكر والمكروه، ومن العون على الخبث. قالت أم سلمة: يا رسول الله، أنهلك وفينا الصالحون؟ قال: «**نعم إذا كثر الخبث**»، وتفسيره عند أهل العلم: أولاد الزنا.

وقد احتج بهذا الحديث من لم ير نفي الإماء بعد إقامة الحد عليهن، لقوله ﷺ: «**ثم إن زنت فاجلدوها، ثم بيعوها**»، ولم يقل: فانفوها. وقد تقدم اختلاف العلماء في نفي الزناة في الباب قبل هذا ـ والحمد لله.

وأجمع الفقهاء أن الأمة الزانية ليس بيعها بواجب لازم على ربها ـ وإن اختاروا له ذلك، وقال أهل الظاهر: بوجوب بيعها إذا زنت في الرابعة، منهم داود وغيره.

وفي هذا الحديث دليل على أن التغابن في البيع، وأن المالك الصحيح الملك جائز له أن يبيع ما له القدر الكبير بالتافه اليسير. وهذا لا خلاف فيه بين العلماء إذا عرف قدر ذلك. واختلفوا فيه إذا لم يعرف قدر ذلك، فقال قوم: إذا عرف قدر ذلك جاز، كما تجوز الهبة لو وهب. وقال آخرون: عرف قدر ذلك أو لم يعرف، فهو جائز إذا كان رشيدا. حرا بالغا.

والحجة لمن ذهب هذا المذهب، قوله ﷺ: «**دعوا الناس يرزق الله من بعض، ولا يبع حاضر لباد**». وسنوضح هذا المعنى في أولى المواضع به من كتابنا هذا ـ إن شاء الله، والضفير: الحبل، قيل من سعف النخيل، وقيل حبل الشعر (والله أعلم بالصواب).

٥٧٧ ـ ما يجب فيه القطع

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم.

هذا أصح حديث يروى عن النبي ﷺ في هذا الباب، لا يختلف أهل العلم بالحديث في ذلك، والمجن الترس، والدرقة، وذلك معروف يستغنى عن التفسير، والذي عول عليه مالك وجعله أصلا يرد إليه قيمة العروض المسروقة كلها في هذا الباب، هو هذا الحديث؛ فمن سرق شيئا من الأشياء التي يحل تملكها إذا كان لها مالك، وكانت في حرز فسرق السارق شيئا منها وأخرجه عن حرزه وبان به، وبلغ في قيمته عند التقويم في حين السرقة ثلاثة دراهم كيلا من ورق طيبة لا دلسة فيها، وجب قطع يد السارق لذلك، كان حرا أو عبدا، شريفا كان أو وضيعا إذا كان بالغا مكلفا تجري عليه الفرائض والحدود؛ ولم يكن عبدا سرق من مال سيده، ولا خائنا فيما أؤتمن عليه، وإن نقصت قيمة المسروق عن ثلاثة دراهم لم يجب قطعه، وكان عليه الغرم؛ وإن رأى الحاكم باجتهاده أن يؤدبه بالدرة، أو بالسوط ضربا غير مبرح ـ أدبه كذلك؛ فإن كان المسروق ذهبا عينا، أو تبرا، مصوغا أو غير مصوغ؛ لم ينظر فيه إلى قيمة الثلاثة دراهم، وروعي فيه ربع دينار، واعتبر ذلك؛ فإن بلغ ربع دينار وزنا، قطع يد سارقة على الشروط التي وصفنا؛ وإن كان المسروق فضة اعتبر فيه وزن الثلاثة دراهم المذكورة، فإن بلغ ذلك الوزن، ففيه القطع، وما عدا الذهب والورق، فالاعتبار في تقويمه عند مالك وأصحابه ـ لثلاثة دراهم المذكورة دون مراعاة ربع دينار، فقف على هذا وافهمه؛ وبهذا كله قال أحمد بن حنبل في الذهب والفضة وتقويم العروض، كقول مالك ـ

سواء، لا يخالف في شيء من ذلك؛ قال أحمد: إن سرق من الذهب ربع دينار فصاعدا، قطعت يده؛ وإن سرق من الدراهم ثلاثة دراهم فصاعدا، قطعت يده؛ وإن سرق عرضا قوم، فإن بلغت قيمته ثلاثة دراهم قطعت يده، وهذا وقول مالك سواء؛ والحجة لمن ذهب هذا المذهب حديث ابن عمر المذكور في هذا الباب، وقرأت على عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا عبدالله بن روح المديني، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا محمد بن إسحاق، عن نافع عن ابن عمر، أن رجلا سرق حجفة فأتى به النبي ﷺ فأمر بها فقومت بثلاثة دراهم فقطعه. وقال ابن جريج: أخبرنا إسماعيل بن أمية أن نافعا حدثه أن عبد الله بن عمر حدثهم أن النبي ﷺ قطع يد رجل سرق ترسا من صنعة النساء، ثمنه ثلاثة دراهم، وقال أيوب، وعبيد الله، (وعبد الله) ابنا عمر، وأسامة بن زيد، وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قطع في مجن ثمن ثلاثة دراهم كما قال مالك، والمعنى كله واحد لم يختلف فيه، لأن الترس، والحجفة، والمجن شيء واحد، وهي أسماء مختلفة لمعنى واحد.

وأما حديث الربع دينار، فحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل. قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا أربعة، عن عمرة، عن عائشة ـ لم يرفعوه: عبدالله بن أبي بكر: ورزيق بن حكيم الأيلي، وعبد ربه ـ بن سعيد، ويحيى بن سعيد؛ إلا أن في حديث يحيى ما دل على الرفع لقوله ﷺ: «**ما نسيت ولا طال علي القطع في ربع دينار فصاعدا**». قال: وحدثنا الزهري ـ وكان أحفظهم، قال: أخبرتني عمرة، عن عائشة، أنها سمعتها تقول إن رسول الله ﷺ كان يقطع في

ربع دينار فصاعدا، فرفعه الزهري وهو أحفظهم.

قال أبو عمر:

رفع هذا الحديث صحيح من رواية ابن شهاب وغيره، وسنذكر طرقه في باب يحيى بن سعيد من هذا الكتاب - إن شاء الله. وهو حديث مدني، ثابت، لا مدفع فيه أيضا ولا مطعن لأحد، وعليه عول مالك، وأهل المدينة، والشافعي، وفقهاء الحجاز، وجماعة أصحاب الحديث - فيمن سرق ربع دينار ذهبا، أنه يقطع، لكن الشافعي جعل هذا الحديث أصلا رد إليه تقويم العروض، فمن سرق عنده من ذهب تبرا وعين، ربع دينار فصاعدا - على ما ذكرنا من شروط السرقة، وجب عليه القطع، ومن سرق فضة وزن ثلاثة دراهم كيلا، فعليه أيضا القطع إذا كانت ربع دينار؛ لأن الثلاثة دراهم التي قوم بها المجن في حديث ابن عمر، وقوم بها عثمان إلا تريجة - كانت عندهم في ذلك الوقت من صرف اثني عشر درهما بدينار؛ ومن سرق عند الشافعي شيئا من العروض قوم بالربع دينار لا بالثلاثة دراهم - على غلاء الذهب ورخصه، فإن بلغ العرض المسروق ربع دينار بالتقويم قطع سارقه، وهو قول إسحاق بن راهويه، وأبي ثور، وجماعة من التابعين، وقال داود بن علي: لا تقطع اليد في أقل من ربع دينار عينا من الذهب، أو قيمة ذلك من كل شيء؛ قال وحديث ابن عمر في تقويم المجن بثلاثة دراهم إنما كان ذلك لأن الثلاثة دراهم كانت يومئذ قيمة ربع دينار؛ لأن الدية كانت تقوم اثني عشر ألف درهم بدينار؛ قال فليس في حديث ابن عمر خلاف لحديث عائشة في الربع دينار، ولو خالفه كانت الحجة فيما روته عائشة عن النبي ﷺ أنه قال «**القطع في نصف دينار فصاعدا**». وأما حديث ابن عمر، فليس فيه أن رسول الله ﷺ قال: «**اقطعوا في ثلاثة دراهم فصاعدا**» وإنما ذلك من قول

ابن عمر: أن قيمة المجن كانت ثلاثة دراهم يومئذ، فاحتمل ما ذكرنا؛ على أنه قد خالفه غيره في ذلك، وقال سفيان الثوري، وأبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد: لا يقطع اليد إلا في عشرة دراهم يعني كيلا، أو دينار ذهبا عينا، أو وزنا؛ ولا يقطع حتى يخرج بالمتاع من ملك الرجل؛ وحجة من ذهب هذا المذهب، ما حدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا يوسف بن عدي، قال: حدثنا ابن إدريس، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. قال قيمة المجن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ عشرة دراهم، وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد، قال: حدثنا يوسف، قال ابن ادريس: حدثنا محمد بن إسحاق، عن عطاء، عن ابن عباس، قال قوم المجن الذي قطع فيه النبي عليه السلام عشرة دراهم. وحدثنا سعيد بن نصر، وأحمد بن محمد، قالا: حدثنا وهب بن مسرة، وقاسم بن أصبغ، قالا: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبوبكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا ابن نمير، وعبد الأعلى، قالا: حدثنا محمد بن إسحاق، عن أيوب بن موسى، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم.

قال أبو عمر:

اختلفت الآثار في ثمن المجن: فروى ابن عمر ما وصفنا، وروى ابن عباس ما ذكرنا، وكذلك روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده؛ وقد روى أن ثمنه كان دينارا أو عشرة دراهم هكذا. وروي أن ثمنه كان ثلاثة دراهم أو خمسة دراهم، رواه سعيد، عن قتادة، عن أنس مرفوعا؛ وخالف شعبة سعيدا فرواه عن قتادة، قال: سمعت أنسا يقول: سرق رجل مجنا على عهد أبي بكر فقوم خمسة دراهم فقطع، هذا عند أهل الحديث أول من حديث سعيد؛ وليس فى شيء من هذه الأسانيد التى وردت

بذكر المجن أصح من إسناد حديث ابن عمر عند أهل العلم بالنقل.
وكان ابن شبرمة، وابن أبي ليلى، يقولان: تقطع اليد في خمسة دراهم فصاعدا، ذهبا إلى حديث يرويه الثوري، عن عيسى بن أبي عزة، عن الشعبي، عن عبد الله بن مسعود، أن النبي ﷺ قطع في قيمة خمسة دراهم؛ والشعبي لم يسمع من ابن مسعود. وهذا الحديث عندهم ضعيف؛ وقد اختلف في حديث أنس كما ذكرنا، وإنما مال الشافعي ـ رحمه الله في التقويم إلى حديث الربع دينار، لأنه حديث مدني صحيح، رواه جماعة الأئمة بالمدينة، وترك حديث ابن عمر، لما رآه ـ والله أعلم ـ من اختلاف الصحابة في المجن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ ابن عمر يقول: ثلاثة دراهم وابن عباس، وعبد الله بن عمرو ـ يقولان: عشرة دراهم. وغيرهم يقول ما وصفنا، وحديث عائشة في الربع دينار حديث صحيح ثابت، لم يختلف فيه عن عائشة، إلا أن بعضهم وقفه، ورفعه من يجب العمل بقوله لحفظه وعدالته؛ حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد، قال: حدثنا سليمان بن داود، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن شهاب، عن عمرة، عن عائشة، أن النبي ﷺ كان يقطع في ربع دينار فصاعدا. وكذلك رواه معمر، وابن عيينة، ويونس بن يزيد، وابن مسافر، وسائر أصحاب ابن شهاب متصلا مرفوعا، وحسبك بابن شهاب؛ وقد ذكرنا الآثار عنه وعن غيره في ذلك عند ذكر يحيى بن سعيد، عن عمرة من كتابنا هذا ـ والحمد لله.

والقطع في السرقة من مفصل الكوع، تقطع يده اليمنى في أول سرقته، وتحسم بالنار إن خشي عليه التلف؛ ثم إن عاد فسرق قطعت

رجله اليسرى من المفصل تحت الكعبين؛ ثم إن عاد فسرق قطعت يده اليسرى، ثم إن عاد ضرب عشرة أسواط أو أقل على قدر ما يراه الحاكم اجتهادا لذنبه، وردعا للسارق، ثم حبسه؛ وعلى هذا الترتيب في قطع اليد، ثم الرجل، ثم اليد، ثم الرجل، على ما وصفنا ـ مذهب جماعة فقهاء الأمصار، أهل الفقه والأثر، وهو عمل الصحابة والتابعين بالمدينة وغيرها؛ وشذ قوم عن الجمهور فلم يروا قطع رجل السارق، ولم نعده خلافا فتركناهم؛ روى ذلك عن ربيعة، وبه قال أصحاب داود؛ وأجمع الفقهاء على أن السرقة إذا وجدها صاحبها بعينها بيد السارق قبل أن يقطع، أو بعد ذلك كله أخذها، وأنها ماله .لا يزيل ملكها عنه قطع يد السارق؛ واختلفوا في وجوب الغرم على السارق إذا قطع وفاتت السرقة عنده؛ فقال الثوري وسائر الكوفيين: إذا قطع السارق فلا غرم عليه ـ وهو قول الطبري. وحجة من ذهب هذا المذهب، حديث المسور بن إبراهيم ابن عبدالرحمن بن عوف، عن عبد الرحمن بن عوف؛ وبعضهم يرويه عن المسور، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا أقيم على السارق الحد، فلا غرم عليه**».

قال أبو عمر:

هذا حديث ليس بالقوي، ولا تقوم به حجة؛ وقد قال الطبري: القياس أن عليه غرم ما استهلك، ولكن ذلك اتباعا للأثر في ذلك ـ يعني الحديث الذي ذكرنا عن عبد الرحمن بن عوف.

قال أبو عمر:

ترك القياس لضعف الأثر غير جائز، لأن الضعف لا يوجب حكما؛ وقال مالك وأصحابه: إن كان موسرا غرم، وإن كان معسرا لم يتبع به

دينا، ولم يكن عليه شيء ويروى مثل ذلك، عن الزهري، وقال الشافعي وأصحابه، وأحمد ابن حنبل، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، وهو قول الحسن، وحماد بن أبي سليمتن: يغرم السارق قيمة السرقة موسرا كان أو معسرا، وتكون دينا عليه متى أيسر أداه، وقال الشافعي رحمه الله - أغرم السارق ما سرق، قطع أو لم يقطع؛ وكذلك إذا قطع الطريق، قال: الحمد لله عز وجل، فلا يسقط حد الله غرم ما أتلف للعباد.

مالك، عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين المكي، أن رسول الله ﷺ قال: «لا قطع في ثمر معلق، ولا (في) حريسة جبل، فإذا أواه المراح أو الجرين، فالقطع فيما بلغ ثمن المجن».

لم يختلف الرواة فيما علمت في إرسال هذا الحديث في الموطأ، وهو حديث يتصل معناه من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، وغيره؛ وقد ذكرنا بعض طرقه في باب يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، ومضى هناك القول في أكثر معاني هذا الحديث، ومضى أيضا في باب ابن شهاب أصول مسائل الحرز وما للعلماء في ذلك.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، وعبيد بن عبدالواحد البزار، قالا: حدثنا ابن أبي مريم، قال: حدثنا يحيى بن أيوب، والليث ابن سعد، قالا: حدثنا محمد بن عجلان، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن عبد الله بن عمرو بن العاص، أنه قال: سئل رسول الله ﷺ عن الثمر المعلق، فقال: «**من أصاب منه ذي حاجة غير متخذ خبئة، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء، فعليه غرامة مثليه**». وقال عبد الله: غرامة مثله، ثم اتفقا: ومن سرق منه شيئا بعد أن يأويه الجرين، فبلغ ثمن المجن، فعليه القطع. زاد الترمذي: ومن سرق دون ذلك، فعليه غرامة مثله والعقوبة.

ورواه ابن وهب، عن عمرو بن الحرث، وهشام بن سعد، عن عمرو ابن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي عليه السلام ـ مثله بمعنى واحد.

قال أبو عمر:

في هذا الحديث كلمة منسوخة وهي قوله: وغرامة مثليه، لا أعلم

أحدا من الفقهاء قال بها إلا ما جاء عن عمر ـ رضي الله عنه ـ في رقيق حاطب بن أبي بلتعة حين انتحروا ناقة رجل من مزينة. ورواية عن أحمد ابن حنبل؛ ومحمل هذا (عندنا) على العقوبة والتشديد، والذي عليه الناس العقوبة في الغرم بالمثل، لقول الله: ﴿**فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم**﴾. وقوله: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾. وأما العقوبة في البدن بالاجتهاد، فغير مدفوعة عند العلماء.

وأما قوله في حديث مالك: لا قطع في ثمر معلق، فالثمر المعلق ما كان في رؤوس الأشجار من ضروب الثمار، ولا قطع على سارقة عند جمهور العلماء ـ لهذا الحديث، وقد بينا هذا المعنى في باب يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان.

وأما الحريسة، فذكر أبو عبيد، قال: الحريسة تفسر تفسيرين، فبعضهم يجعلها السرقة نفسها، تقول منه حرست أحرس حرسا ـ إذا سرقت، فيكون المعنى أنه ليس فيما سرق من الماشية بالجبل قطع حتى يأويها المراح..

والتفسير الآخر: أن تكون الحريسة هي المحروسة فيقول: ليس فيما يحرس بالجبل قطع، لأنه ليس بموضع حرز ـ وإن حرس.

قال مالك، والشافعي في الابل إذا كانت في مراعيها: لم يقطع من سرق منها، فإن أواها المراح، قطع من سرقها إذا بلغت ما يجب فيه القطع؛ وهو قول أبي حنيفة، وأبي ثور ـ إذا لم يكن للإبل في مرعاها من يحرزها ويحفظها. وقولهم في الثمر المعلق: إنه لا يقطع سارقه حتى يأويه الجرين، فإذا أواه الجرين، فسرق منه ما يجب فيه القطع، قطع

سارقه؛ وقد مضى في باب نافع القول في مقدار ما يجب فيه القطع، وما للعلماء في ذلك من الأقوال والاعتلال؛ ومضى في باب ابن شهاب القول في معنى الحرز - ويأتي في باب يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان، كثير من معاني هذا الباب بأبسط منه ههنا وأوضح - إن شاء الله.

وقال مالك: إذا أوى الجرين الزرع أو الثمر، أو أوى المراح الغنم، فعلى من يسرق من ذلك قيمة ربع دينار - القطع. قال مالك: ولا قطع في ثمر معلق، ولا كثر، والكثر: الجمار؛ قال: ولا قطع في النخلة الصغيرة ولا الكبيرة؛ ومن قطع نخلة من حائط، فليس فيها قطع؛ وخالفه أشهب في النخلة، فرأى فيها القطع. وأما قوله: الجرين، فالجرين هو المربد عند أهل المدينة وأهل الحجاز، ويسميه أهل العراق البيدر، ويقال له بالبصرة: الخوخان، ويسميه أهل الشام: الأندر، وأما المراح فهو موضع مبيت الغنم الذي تروح إليه وتجتمع فيه ليلا، وكذلك إن جمعت فيه للحرز نهارا - والله أعلم.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة أنها قالت: ما طال علي وما نسيت، القطع في ربع دينار فصاعدا.

قال أبو عمر:

هذا حديث مسند بالدليل الصحيح لقول عائشة: ما طال علي وما نسيت، فكيف وقد رواه الزهري وغيره - مسندا؛ وقد رواه الحنيني، عن مالك، عن الزهري، عن عروة، عن عمرة، عن عائشة، عن النبي ﷺ مسندا. وكذلك رواه الأوزاعي عن الزهري، عن عروة، عن عمرة، عن عائشة، عن النبي ﷺ. وهذان الإسنادان عن مالك، والأوزاعي - ليسا بصحيحين، لأن دونهما من لا يحتج به؛ والحديث للزهري: عروة وعن عمرة جميعا، عن عائشة - رواه ابن عيينة، وإبراهيم بن سعد، وابن مسافر، ومعمر، عن الزهري، عن عمرة، عن عائشة، عن النبي ﷺ أنه كان يقطع اليد في ربع دينار فصاعدا.

ورواه يونس بن يزيد، عن الزهري، عن عروة، وعمرة جميعا - عن عائشة، وهو صحيح - عندي للزهري عنهما؛ حدثنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن ريان، قال: حدثنا أبو الطاهر أحمد بن عمرو.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قالا جميعا: حدثنا سفيان بن عيينة، قال أبو الطاهر، عن الزهري، عن عمرة، عن عائشة، أن النبي ﷺ كان يقطع السارق في ربع دينار فصاعدا.

وقال الحميدي: قال الزهري: قال: أخبرتني عمرة بنت عبد الرحمن أنها سمعت عائشة تقول: إن رسول الله ﷺ كان يقطع في ربع دينار

فصاعدا.

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا أربعة، عن عمرة، عن عائشة ـ لم يرفعوه: عبد الله بن أبي بكر، ورزيق ابن حكيم الأيلي، وعبد ربه بن سعيد، ويحيى بن سعيد ـ والزهري أحفظهم كلهم، إلا أن في حديث يحيى ما دل على الرفع: ما نسيت ولا طال علي: القطع في ربع دينار فصاعدا.

قال الحميدي: وحدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، قال: حدثني يزيد ابن عبد الله بن أسامة بن الهادي، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمرة بنت عبد الرحمن، عن عائشة أنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يقطع السارق إلا في ربع دينار فصاعدا**» فحدثت سفيان حديث ابن أبي حازم هذا، فأعجب به ـ وقال: الزهري أحفظهم.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثني عبد الله بن صالح، قال: حدثني الليث، قال: حدثني ابن الهادي، عن أبي بكر بن محمد، عن عمرة، عن عائشة أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يقطع سارق إلا في ربع دينار فصاعدا**».

أخبرنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، حدثنا سليمان بن داود، حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن شهاب، عن عمرة، عن عائشة، عن رسول الله ﷺ مثله.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا

أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرني يونس، عن ابن شهاب، عن عروة وعمرة،عن عائشة،عن رسول الله ﷺ قال: «**القطع في ربع دينار فصاعدا**». وهكذا هو في موطأ ابن وهب من رواية سحنون وغيره، ورواه القاسم بن مبرور،عن يونس، عن الزهري،عن عروة،عن عائشة.

قال أبو عمر:

هذا حديث ثابت صحيح، وعليه عول أهل الحجاز في مقدار ما تقطع فيه يد السارق، ولم يختلفوا أنه يقطع إن سرق من ذهب ربع دينار فصاعدا، وخالفهم أهل العراق على حسبما قد ذكرناه في باب نافع من هذا الكتاب.

واختلف مالك والشافعي ـ في تقويم العروض المسروقة: فذهب مالك إلى أنها تقوم بالدراهم، وإذا بلغت ثلاثة دراهم كيلا ـ قطع، لحديث ابن عمر في قيمة المجن.

وقال الشافعي: لا يقطع إلا أن تبلغ قيمة ما سرق ربع دينار، وهو قول الأوزاعي، وداود، وقد ذكرنا وجه المذهبين واعتلال الفريقين ومن قال من العلماء بالقولين وغيرهما في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا هذا ـ والحمد لله وبه التوفيق.

٥٧٩ ـ ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان

مالك، عن ابن شهاب، عن صفوان بن عبد الله بن صفوان بن أمية أن صفوان بن أمية قيل له أنه من لم يهاجر هلك، فقدم صفوان بن أمية المدينة، فنام في المسجد وتوسد رداءه فجاءه سارق فأخذ رداءه فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى رسول الله ﷺ فأمر به رسول الله ﷺ أن تقطع يده، فقال صفوان إني لم أرد هذا يا رسول الله، هو عليه صدقة، فقال رسول الله ﷺ :«فهلا قبل أن تأتيني به».

هكذا روى هذا الحديث جمهور أصحاب مالك، مرسلا ورواه أبوعاصم النبيل عن مالك،عن الزهري،عن صفوان بن عبدالله بن صفوان، عن جده قال: قيل لصفوان من لم يهاجر هلك، وساق الحديث على ما في الموطأ. ولم يقل أحد فيما علمت في هذا الحديث عن صفوان عن جده غير أبي عاصم.

ورواه شبابة بن سوار، عن مالك، عن الزهري، عن عبد الله بن صفوان، عن أبيه أن صفوان الخ.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا شبابة، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن الزهري، عن عبد الله بن صفوان، عن أبيه، أن صفوان قيل له من لم يهاجر هلك، فدعا براحلته فركبها حتى أتى المدينة فسأل النبي ﷺ، قال: قد قيل لي من لم يهاجر هلك، فقال النبى ﷺ : «**ذهبت الهجرة فارجع إلى بطحاء مكة**». فنام صفوان في المسجد وتوسد رداءه فأخذ من تحت رأسه فجاء بسارقه إلى النبي ﷺ فأمر به أن

يقطع فقال صفوان بن أمية: يا رسول الله إني لم أرد هذا ردائي عليه صدقة.

فقال له رسول الله ﷺ: «**أفلا قبل أن تأتيني به**». ورواه أبو علقمة الفروي، عن مالك، كما رواه شبابة بن سوار عنه بإسناده سواء.

حدثنا بحديث شبابة بن سوار، عن مالك خلف بن قاسم، حدثني أبو عيسى العباس بن أحمد الأزدي، وأبو محمد الحسن بن رشيق، ونصر بن علي البزار، قالوا: حدثنا أبو العلاء محمد بن أحمد بن جعفر الكوفي، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا شبابة بن سوار المدائني، حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب فذكره، وقد ذكر الطحاوي حديث شبابة عن محمد بن أحمد بن جعفر، عن أبي بكر بن أبي شيبة، عن شبابة، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الله بن صفوان، عن أبيه فذكره.

هكذا ابن شهاب، عن عبد الله بن صفوان، عن أبيه.

وقال الطحاوي: جائز أن يسمع ابن شهاب هذا الحديث من عبد الله ابن صفوان بن أمية، عن أبيه ومن صفوان بن عبد الله، عن جده، وذلك غير مستنكر لابن شهاب في أحاديثه عن غير هاذين، ممن يحدث عنه.

وغير مستنكر سماعه من عبد الله بن صفوان، لأن عبد الله بن صفوان، قتل مع عبد الله بن الزبير في اليوم الذي قتل فيه من سنة ثلاث وسبعين، قال: والزهري يومئذ سنه أربع عشرة سنة، لأن مولده، كان في السنة التي قتل فيها الحسين بن علي رضي الله عنه، وهي سنة إحدى وستين. قال: فإن قال قائل. قد يجوز أن يكون عبد الله بن صفوان هذا، هو عبدالله بن صفوان بن عبد الله، قيل له: ما نعلم لصفوان بن

عبد الله ابنا أخذ عنه شيء من العلم، وإنما عبد الله بن صفوان هذا هو عبد الله بن صفوان بن أمية.

قال أبو عمر:

قد روى هذا الحديث عطاء وطاوس، عن صفوان بن أمية، ورواه حماد بن سلمة، عن قتادة، وقيس بن سعد، وحبيب المعلم، وحميد بن قيس، كلهم، عن عطاء.

ورواه حماد أيضا، عن عمرو بن دينار، عن طاوس جميعا، عن صفوان بن أمية أنه كان نائما في المسجد تحت رأسه خميصة فجاء لص فانتزعها من تحت رأسه وذكر الحديث.

ولم يسمعه عطاء من صفوان بن أمية، لأن شعبة، وسعد بن أبي عروبة، روياه عن قتادة، عن عطاء، عن طارق بن المرقع، عن صفوان ابن أمية أن رجلا سرق برده، فرفعه إلى النبي ﷺ فأمر بقطعه فقال يا رسول الله قد تجاوزت عنه قال: «**أفلا قبل أن تأتيني به أبا وهب**» فقطعه رسول الله ﷺ.

أخبرناه عبد الله بن محمد بن يحيى وعبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قالا: حدثنا أحمد بن جعفر بن مالك، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال: حدثنا أبي قال: حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن عطاء، عن طارق بن المرقع، عن صفوان بن أمية فذكره حرفا بحرف.

وذكره النسائي، عن عبد الله بن أحمد بن حنبل بإسناده مثله سواء.

وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد ابن عمرو، قال: حدثنا محمد بن سنجر، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم،

قال: حدثنا وهب، عن عطاء، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن صفوان أنه قيل له أنه لا يدخل الجنة إلا من قد هاجر، فقال: لا أترك منزلي حتى أتي النبي ﷺ فأتاه برجل فقال: يا رسول الله إن هذا سرق خميصة لي والرجل معه فأمر النبي ﷺ بقطعه، فقال: يا رسول الله إني قد وهبتها له قال: «**فهلا قبل أن تأتيني به**».

قال: فقلت يا رسول الله إنهم يقولون لا يدخل الجنة إلا من قد هاجر فقال: «**لا هجرة بعد فتح مكة ولكن جهاد ونية وإذا استنفرتم فانفروا**».

وطاوس سماعه من صفوان بن أمية ممكن، لأنه أدرك زمن عثمان.

وذكر يحيى القطان، عن زهير، عن ليث، عن طاوس، قال: أدركت سبعين شيخا من أصحاب رسول الله ﷺ.

وقد قيل: إن طاوس توفى وهو ابن بضع وسبعين سنة. في سنة ست ومائة.

قال: فإذا كان سنه هذا فغير ممكن سماعه من صفوان بن أمية، لأن صفوان توفي سنة ست وثلاثين.

وقيل: كانت وفاته بمكة عند خروج الناس إلى الجمل.

وقد روى هذا الحديث عن طاوس وعكرمة، عن ابن عباس ذكره البزار من حديث الأشعث بن سوار، عن عكرمة، عن ابن عباس.

ومن حديث زكرياء بن إسحاق، عن عمرو بن دينار، عن طاوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ، وهذا لفظ حديث الأشعث، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: كان صفوان بن أمية نائما في المسجد فجاءه رجل

فأخذ رداءه من تحت رأسه فاتبعه فأدركه فأتى به النبي ﷺ فقال: هذا سرق ردائي من تحت رأسي فأمر به أن يقطع فقال: إن ردائي لم يبلغ أن يقطع فيه هذا. قال: **«أفلا قبل أن تأتيني به»**.

قال البزار: ورواه جماعة، عن عكرمة مرسلا.

وحدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: حدثنا أحمد بن عثمان بن حكيم، قال: حدثنا عمرو، قال: حدثنا أسباط، عن سماك، عن حميد ابن أخت صفوان، عن صفوان بن أمية، قال: كنت نائما في المسجد على خميصة لي ثمنها ثلاثون درهما، فجاء رجل فاختلسها مني، فأخذ الرجل فأتى به النبي ﷺ فأمر به أن يقطع فأتيته فقلت: تقطعه من أجل ثلاثين درهما، أنا أمتعه ثمنها قال: **«فهلا كان قبل أن تأتيني به»**.

وفي حديث مالك من الفقه والمعاني، أن الهجرة كانت قبل الفتح مفترضة.

وفيه اباحة النوم في المسجد.

وفيه توطى الثياب وتوسدها.

وفيه أن ما جعله الإنسان تحت رأسه فهو حرز له، وما سرق من حرز فيه القطع.

واختلف العلماء في السارق من غير حرز، فأما فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق والشام، فإنهم اعتبروا جميعا الحرز في وجوب القطع باتفاق منهم، على ذلك.

والحجة لما ذهب إليه الفقهاء في ذلك قوله ﷺ: **«لا قطع في حريسة جبل حتى يأويها المراح»**.

وأجمعوا أن السارق من مال المضاربة والوديعة لا قطع عليه.

وقال ﷺ: «**لا قطع على خائن ولا مختلس**».

وأجمعوا على ذلك وفي إجماعهم على أن «**لا قطع على خائن ولا مختلس**» دليل على مراعاة الحرز.

وقال أهل الظاهر، وبعض أهل الحديث وأحمد بن حنبل، في رواية عنه، كل سارق يقطع سرق من حرز وغير حرز. لأن الله أمر بقطع السارق أمرا مطلقا، وبين النبي ﷺ المقدار ولم يذكر الحرز.

قال أبو عمر:

الحجة عليهم ما ذكرنا. وبالله توفيقنا.

واختلف الفقهاء في أبواب من معاني الحرز يطول ذكرها. فجملة قول مالك والشافعي، وأبي حنيفة، والثوري، والأوزاعي وأصحابهم، أن السارق من غير حرز لا قطع عليه.

وجملة قول مالك والشافعي في الحرز، أن الحرز كل ما يحرز به الناس أموالهم، إذا أرادوا التحفظ بها. وهو يختلف باختلاف الشيء المحروز واختلاف المواضع، فإذا ضم المتاع في السوق إلى موضع وقعد عليه صاحبه فهو حرز.

وكذلك إذا جعل في ظرف فأخرج منه، وعليه من يحرزه.

أو كانت إبل قطر بعضها إلى بعض، أو انيخت في صحراء حيث ينظر إليها، أو كانت غنما في مراحها أو متاعا في فسطاط أو بيتا مغلقا على شيء أو مقفولا عليه.

وكل ماتنسبه العامة إلى أنه حرز على اختلاف أزمانها وأحوالها.

قال الشافعي: ورداء صفوان كان محرزا باضطجاعه عليه، فقطع النبي ﷺ سارقه.

قال: ويقطع النباش إذا أخرج الكفن من جميع القبر هذا حرز مثله.

مذهب المالكيين والشافعيين في هذا الباب متقارب جدا. ولا سبيل إلى إيراد مسائل السرقة على اختلاف أنواع الحرز، وقد ذكرناها هنا جملا تكفي ومن أراد الوقوف على الفروع نظر في كتب الفقهاء وبان له ما ذكرناه وبالله التوفيق.

واختلفوا أيضا في السارق يرفع إلى الحاكم سرقته بيده فيحكم عليه بالقطع لثبوت سرقته بإقراره، أو ببينة عدول قامت عليه فيهب له المسروق منه ما سرقه، هل يقطع أم لا؟ فقال مالك وأهل المدينة والشافعي وأهل الحجاز: يقطع لأن الهبة إنما وقعت بعد وجوب الحد، فلا يسقط ما قد وجب لله.

كما أنه لو غصب جارية ثم نكحها قبل أن يقام عليه الحد لم يسقط ذلك الحد عنه.

قال الطحاوي: ويختلفون في هذه المسألة، لو كانت الهبة قبل أن يؤتى بالسارق إلى الإمام فقال أهل الحجاز منهم مالك والشافعي يقطع ووافقهم على ذلك ابن أبي ليلى.

وقال أبو يوسف في هذا: لا يقطع.

وأما أبو حنيفة ومحمد بن الحسن، فقالا: لا يقطع في شيء من ذلك، مع وقوع مالكه على السرقة قبل أن يرفع إلى الإمام وبعد أن يرفع إليه.

وحجة أبي يوسف قوله ﷺ: «**فهلا قبل أن تأتيني به**»! وهذا يدل على أنه لو وهب للسارق رداءه قبل أن يأتيه به لما قطع والله أعلم.

قال أبو عمر:

الحجة قائمة لمالك والشافعي على أبي حنيفة بالحديث المذكور في هذا الباب لأن رسول الله ﷺ قطع يد السارق الذي سرق صفوان بن أمية بعد أن وهبه له.

وقال: «**هلا قبل أن تأتيني به**».

ومعنى قوله عندهم «**فهلا قبل أن تأتيني به**»، هلا كان ما أردت من العفو عنه قبل أن تأتيني به، فإن الحدود إذا لم أوت بها ولم أعرفها، لم أقمها.

وإذا أتتني لم يجز العفو عنها ولا لغيري، هذا معناه والله أعلم.

وقد احتج الشافعي بالزاني توهب له الأمة التى زنى بها أو يشتريها، إن ملكه الطارئ لا يزيل الحد عنه، فكذلك السرقة.

ومن حجة أبي حنيفة في قوله متى وهب السرقة صاحبها لسارق سقط الحد. قوله ﷺ: «**تعافوا عن الحدود بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب**».

قال: فهذا الحد قد عفى عنه بالهبة، وقد حصلت ملكا للسارق قبل أن يبلغ السلطان، فلم يبلغ الحد السلطان إلا وهو معفو عنه.

قال: وما حصل ملكا للسارق استحال أن يقطع فيه، لأنه إنما يقطع في ملك غيره لا في ملك نفسه.

ومن حجتهم أيضًا أن الطارئ من الشبهة في الحدود بمنزلة ماهو

موجود في الحال، قياسا على الشهادات وبالله التوفيق.

قال أبو عمر:

لا أعلم بين أهل العلم اختلافا في الحدود إذا بلغت إلى السلطان لم يكن فيها عفو لا له ولا لغيره، وجائز للناس أن يتعافوا الحدود ما بينهم، ما لم يبلغ السلطان، وذلك محمود عندهم.

وفي هذا كله دليل على أن لصاحب السرقة في ذلك ما ليس للسلطان، وذلك ما لم يبلغ السلطان، فإذا بلغ السارق إلى السلطان لم يكن للمسروق منه شيء من حكمه في عفو ولا غيره، لأنه لا يتبعه بما سرق منه إذا وهبه له.

ألا ترى أنهم قد أجمعوا على أن السارق لو أقر بسرقة عند الإمام يجب في مثلها القطع، سرقها من رجل غائب أنه يقطع، وإن لم يحضر رب السرقة.

ولو كان لرب السرقة في ذلك مقال: لم يقطع حتى يحضر فيعرف ما عنده فيه.

وقد اختلفوا في السارق تدعى عليه السرقة في ثوب هو بيده يدعيه لنفسه وصاحب السرقة غائب.

فقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما، لا يخاصمه في ذلك أحد إلا رب الثوب، ولا يسمع من غيره في ذلك بينة ولا خصومة في ذلك بينة وبين من يدعى ذلك عليه حتى يأتي رب الثوب أو وكيله في ذلك.

وقال ابن أبي ليلى ومالك كل من خاصمه في ذلك من الناس كان خصما له وسمعت بينته. فإن قبلت قطع وإن لم يأت بمدفع. وهذه المسائل كلها في معنى الحديث فلذلك ذكرناها وبالله التوفيق.

٥٨٠ ـ ما لا قطع فيه

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان أن عبدا سرق وديا من حائط رجل فغرسه في حائط سيده، فخرج صاحب الودي يلتمس وديه فوجده، فاستعدى على العبد مروان بن الحكم، فسجن مروان العبد وأراد قطع يده؛ فانطلق سيد العبد إلى رافع بن خديج، فسأله عن ذلك فأخبره أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لا قطع في ثمر ولا في كثر والكثر الجمار». قال الرجل: فإن مروان بن الحكم أخذ غلاما لي وهو يريد قطعه، فأنا أحب أن تمشي معه إليه فتخبره بالذي سمعت من رسول الله ﷺ، فمشى معه رافع إلى مروان بن الحكم فقال: أخذت غلاما لهذا؟ فقال: نعم، قال: فما أنت صانع به؟ قال: أردت قطع يده، فقال له رافع: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا قطع في ثمر ولا في كثر»، فأمر مروان بالعبد فأرسل.

قال أبو عمر:

هذا حديث منقطع، لأن محمد بن يحيى لم يسمعه من رافع بن خديج، وقد رواه ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى ابن حبان، عن عمه واسع بن حبان، عن رافع بن خديج؛ فإن صح هذا، فهو متصل مسند صحيح، ولكن قد خولف ابن عيينة في ذلك. ولم يتابع عليه إلا ما رواه حماد بن دليل المدائني عن شعبة، فإنه رواه عن شعبة، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه، عن رافع بن خديج، وأما غير حماد بن دليل، فإنما رواه عن شعبة، عن يحيى، عن محمد، عن رافع ـ كما رواه مالك؛ وكذلك رواه

الثوري، وحماد بن زيد، وحماد بن سلمة، وأبو عوانة، ويزيد بن هارون، وأبو خالد الأحمر؛ وعبد الوارث بن سعيد، وأبو معاوية ـ كلهم عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن رافع بن خديج.

ورواه ابن جريج، وأبو أسامة، والليث بن سعد، على اختلاف عنه، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن رجل من قومه، عن رافع بن خديج.

ورواه بشر بن المفضل، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى ابن حبان، عن رجل من قومه، عن عمه، عن رافع بن خديج.

ورواه الليث، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمة له أن غلاما سرق وديا ـ وساق الحديث.

ورواه الدراوردي، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن أبي ميمون، عن رافع بن خديج؛ فأما رواية ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان ـ أن عبدا سرق وديا من حائط، فجاء به فغرسه في حائط أهله؛ فأتى به مروان بن الحكم، فأراد أن يقطعه، فشهد رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**» فأرسله مروان.

قال الحميدي: قال لنا سفيان: أخبرنا عبد الكريم، قال: اسم الذي سرق الودي فيل.

قال الحميدي: فقيل لسفيان: ليس يقول أحد في هذا الحديث عن عمه، فقال: هكذا حفظي، قال الحميدي: فقال لي أبو زيد المدائني:

حماد بن دليل أثبت عليه، فإن شعبة كذا حدثنا، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه.

وقال أحمد بن زهير: سمعت يحيى بن معين يقول: حماد بن دليل ليس به، بأس كان على المدائن قاضيا، ولا أدري من أين أصله.

وأما حديث شعبة من غير رواية حماد بن دليل، فحدثنا عبد الوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا ابن أبي عدي، عن شعبة، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، قال: سرق غلام من الأنصار نخلا صغارا فأتى به مروان، فأمر به أن يقطع، فقال رافع بن خديج: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يقطع السارق في ثمر ولا كثر**». فقلت ليحيى، ما الكثر؟ قال: الجمار، فضربه وحبسه.

وأما رواية الثوري، فحدثنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحر بن أبي أسامة، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن رافع بن خديج، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**».

وأما رواية حماد بن زيد، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان ـ أن غلاما لعمه واسع بن حبان سرق وديا من أرض جار له ـ فغرسه في أرضه، فرفع إلى مروان، فأمر بقطعه؛ فأتى مولاه رافع بن خديج ـ فذكر ذلك له، فقال: لا قطع عليه؛ فقال له: تعال معي إلى مروان، فجاء به فحدثه أن رسول الله ﷺ قال: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**»، فدرأ عنه القطع.

وأما رواية أبي أسامة، فأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا حمزة بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا الحسين بن منصور، حدثنا أبو أسامة، حدثنا يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى ابن حبان، عن رجل من قومه، عن رافع بن خديج، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**».

وأما رواية بشر بن المفضل، فأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا عمرو بن علي، قال: حدثنا بشر بن المفضل، حدثنا يحيى بن سعيد، عن محمد ابن يحيى بن حبان ـ أن رجلا من قومه حدثه عن عمة له أن رافع بن خديج قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**».

ورواه يزيد بن هارون، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى ابن حبان أنه أخبره أن غلاما لعمه يقال له فيل أسود سرق وديا لرجل، فأتى به مروان بن الحكم، فأراد أن يقطعه، فقال له رافع: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**»، فأرسله مروان فباعه أو نفاه.

وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: أخبرنا عمران بن موسى، قال: حدثنا مسدد بن مسرهد، قال: حدثنا أبو عوانة، قال: كنت عند أبي حنيفة، فأتاه رسول صاحب الشرطة فقال: أرسلني إليك فلان ـ يعني صاحب الشرطة، أتي برجل سرق وديا من أرض قوم، فقال: إن كان قيمة الودي عشرة دراهم فاقطعه، فقلت له: يا أبا حنيفة، حدثنا يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**»، قال: ما تقول؟ قلت: نعم، أرسل في إثر الرسول، فإني أخاف أن يقطع الرجل، فقال: قد مضى الحكم فقطع الرجل.

قال أبو عمر:

هذا لا يصح عن أبي حنيفة، لأن مذهبه المشهور عنه أنه لا قطع في ثمر ولا كثر ولا في أصل شجرة يقلع، ولا في كل ما يبقى من الطعام ويخشى فساده، لأنه عندهم في معنى الثمر المعلق.

واختلف الفقهاء في هذا الباب: فقال مالك: لا قطع في كثر ـ والكثر الجمار، ولا قطع في النخلة الصغيرة ولا الكبيرة؛ ومن قلع نخلة أو قطعها من حائط فليس فيها قطع، قال: ولا قطع في ثمر الأشجار، ولا في الزرع، ولا في الماشية؛ فإذا أوى الجرين الزرع أو الثمر، وأوى المراح الغنم، فعلى من سرق من ذلك قيمة ربع دينار القطع.

قال ابن المواز: من سرق نخلة أو ثمرة في دار رجل قطع، بخلاف ثمر شجر الحائط والجنان.

قال أبو عمر:

لم يختلف قول مالك وأصحابه أن القطع واجب على من سرق رطبا أو فاكهة رطبة إذا بلغت قيمتها ثلاث دراهم ـ وسرقت من حرز، وهو قول الشافعي لحديث عثمان ـ أنه قطع سارقا سرق أترجة قومت بثلاثة دراهم، قال مالك: وهي الأترجة التي يأكلها الناس.

قال أبو عمر:

وهذا يدل على أن القطع واجب في الثمر الرطب ـ صلح أن ييبس أو لم يصلح، لأن الأترج لا ييبس.

وقال أشهب: يقطع سارق النخلة المطروحة في الجنان المحروسة.

وقال ابن القاسم: لا يقطع.

وقال الثوري: إذا كانت الثمرة في رؤوس النخل أو في شجرها،

فليس فيه قطع ولكن يعزر.

وقال عطاء: يعزر ويغرم، ولا قطع عليه إلا فيما أحرز الجرين.

وقال الشافعي: الحوائط ليست بحرز للنخل ولا للثمر، لأن أكثرها مباح يدخل من جوانب الحائط حيث شاء، فمن سرق من حائط شيئا من شجرة، أو ثمر معلق لم يقطع؛ فإذا أواه الجرين قطع. قال الشافعي: وذلك الذي تعرفه العامة عندنا أن الجرين حرز للثمر، والحائط ليس بحرز.

وقال أبو حنيفة وأصحابه في الثمر يسرق من رؤوس النخل والشجر أو السنبل من قبل أن يحصد فلا قطع في شيء من ذلك، وسواء كان الحائط قد استوثق منه وحظر أو لم يكن، لأنه بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**»، قالوا: وكذلك النخلة تسرق بأصلها والشجرة تسرق لا قطع في شيء من ذلك.

وقال أبو ثور: إذا سرق ثمر نخل، أو شجر، أو عنب كرم ـ وذلك الثمر قائم في أصله، وكان محروزا فبلغ قيمة المسروق من ذلك ما تقطع فيه اليد قطعت يده، وذلك أن هذا كله ملك لمالكه لا يحل أخذه؛ وعلى من استهلكه قيمته في قول جماعة أهل العلم، لا أعلمهم اختلفوا في ذلك؛ فلذلك رأينا على من سرق من ذلك ما يوجب القطع القطع.

قال أبو عمر:

لأهل العلم في تأويل حديث هذا الباب قولان، أحدهما: أن المعنى المقصود إليه بهذا الحديث، جنس الثمر والكثر من غير مراعاة حرز؛ فمن ذهب إلى هذا المذهب لم ير القطع على سارق سرق من الثمر كله، وأجناس الفواكه والطعام الذي لا يبقى ولا يؤمن فساده كثيرا، كانت السرقة من ذلك كله أو قليلا من حرز كانت أو من غير حرز؛ قالوا:

وهذا معنى حديث هذا الباب، لأنه لو أراد ما لم يكن محروزا ما كان لذكر الثمر وتخصيصه فائدة ـ هذا كله قول أبي حنيفة وأصحابه.

والقول الآخر: أن المعنى المقصود بهذا الحديث، الحرز، وفيه بيان أن الحوائط ليست بحرز للثمار حتى يأويها الجرين وما لم تكن في الجرين فليست محروزة.

وقد قيل: إن الحديث إنما قصد به حوائط المدينة خاصة، لأنها حوائط لا حيطان لها، وما كان لها حيطان منها فهي حيطان لا تمنع ـ لقصرها ـ من أراد الوصول إلى ما داخلها فهذا ما في هذا الحديث من المذاهب لمن استعمله ولم يدفعه، وقد دفعته فرقة ولم تقل به.

قال أبو عمر:

قد ثبت عن النبي ﷺ من حديث البراء بن عازب أنه قضى بأن على أهل الحوائط حفظها وحرزها بالنهار، وقضى بأن لا قطع في ثمر؛ ـ فخرج ما في الحيطان والأجنة من الثمار بذلك من حكم الحرز في سقوط القطع على عموم الآية في السراق والسارقات ـ والله أعلم.

وذكر محمد بن الحسين الخرقي الحنبلي في مختصره على مذهب أحمد بن حنبل قال: وإذا سرق السارق ربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم من الورق أو قيمة ثلاثة دراهم من العروض كلها طعاما كان أو غيره، وأخرجه من الحرز، فعليه القطع ما لم يكن ثمرا ولا كثرا.

وذكر إسحاق بن منصور، قال: سمعت أحمد بن حنبل يقول: القطع فيما أوى الجرين أو المراح، قال: والمراح للغنم، والجرين للثمار؛ قال: وقال إسحاق يعني ابن راهويه كما قال أحمد.

قال أبو عمر:

ذكر ابن خواز بنداد أن أحمد بن حنبل وأهل الظاهر وطائفة من أهل

الحديث ـ لا يعتبرون الحرز في السرقة ويقولون: إن كل سارق سرق ما يجب فيه القطع من حرز ومن غير حرز.

قال أبو عمر:

هذا غير صحيح عن أحمد بن حنبل، والصحيح ما ذكرنا عنه في هذا الباب مما ذكره الخرقي، وإسحاق بن منصور ـ على ما ذكرنا.

وقال الأثرم: سمعت أحمد بن حنبل يذهب إلى حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ فيمن سرق الثمر المعلق ـ أنه لا قطع فيه حتى يأويه الجرين، وأن عليه غرامة مثليه. واحتج أيضا بحديث عمر في ناقة المدني.

قال أبو عمر:

حديث عمرو بن شعيب أصل عند جمهور أهل العلم في مراعاة الحرز واعتباره في القطع، حدثناه عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا الليث، عن ابن عجلان، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عن عبد الله بن عمرو بن العاص، عن النبي ﷺ أنه سئل عن الثمر المعلق، قال: ما أصاب منه من ذي حاجة غير متخذ خبئة فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه، فعليه غرامة مثليه والعقوبة؛ ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين، فبلغ ثمن المجن، فعليه القطع.

قال أبو عبيد: الثمر المعلق هو الذي في رؤوس النخل، لم يجذ ولم يحرز في الجرين.

قال أبو عمر:

وكذلك سائر ما في رؤوس الأشجار من سائر الثمار، قال أبو عبيد:

والجرين يسميه أهل العراق البيدر، ويسميه أهل الشام الأندر، ويسمى بالبصرة الجودان، ويقال بالحجاز: المربد. قال أبو عبيد: والودي النخل الصغار، وأكثر جمار النخل في كلام العرب.

قال أبو عمر:

أما داود وأهل الظاهر، فذهبوا إلى قطع كل سارق تلزمه الحدود إذا سرق ما يجب فيه القطع من حرز ومن غير حرز على عموم قول الله - عز وجل - وظاهره في السارق والسارقة؛ وظاهر قول النبي ﷺ: «**القطع في ربع دينار فصاعدا**» ولم يذكر الحرز، وضعف داود حديث عمرو بن شعيب.

وحدث رافع بن خديج وشذ في ذلك عن جمهور الفقهاء، كما شذ أهل البدع في قطع كل سارق قليلا أو كثيرا من حرز ومن غيره؛ والذي عليه جمهور العلماء: القول بهذين الحديثين على ما ذكرنا عنهم، وكذلك لا أعلم أحدا قال بتضعيف القيمة غير أحمد بن حنبل؛ وسائر العلماء يقولون بالقيمة أو المثل على حسبما ذكرنا في باب نافع من هذا الكتاب.

قال أبو عمر:

قوله في هذا الحديث: فعليه مثليه - منسوخ بالقرآن والسنة فالقرآن قول الله - عز وجل: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾. ولم يقل بمثلي ما عوقبتم به، وقضى النبي ﷺ فيمن أعتق شقصا له في عبد بقيمته قيمة عدل، ولم يقل بمثلي قيمته ولا بتضعيف قيمته؛ وقضى في الصحفة بمثلها لا بمثليها، وقد ذكرنا خبر الصحفة في باب نافع؛ وأجمع فقهاء الأمصار على أن لا تضعيف في شيء من الغرامات، وأجمعوا على إيجاب المثل على مستهلك المكيلات والموزونات، واختلفوا في العروض على ما ذكرناه في باب نافع من هذا الكتاب، والحمد لله وبه التوفيق.

٥٨٣ ـ ما ينهى أن ينتبذ فيه

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول ﷺ خطب الناس في بعض مغازيه؛ قال عبد الله بن عمر: فأقبلت نحوه، فانصرف قبل أن أبلغه؛ فسألت: ماذا قال؟ فقيل لي: نهى أن ينبذ في الدباء والمزفت.

قال أبو عمر:

كان عبد الله بن عمر يرى أن النهي عن الانتباذ في الظروف نحو الدباء والمزفت غير منسوخ، وكان مالك يذهب إلى هذا، وتابعه طائفة من أهل العلم؛ وقد مضى القول في هذا الباب ممهدا مبسوطا بما فيه من اختلاف الآثار وتنازع علماء الأمصار، في باب ربيعة من هذا الكتاب ـ والحمد لله، فلا وجه لتكرير ذلك ههنا.

وفي هذا الحديث دليل على أن الامام يخطب رعيته ويعلمهم في خطبته ما بهم الحاجة إليه من أحكامهم في دينهم ودنياهم؛ وأما الدباء، فهو القرع المعروف، وهو إذا يبس وصنع منه ظرف يسرع فيه النبيذ إلى الشدة ـ مزفتا كان أو غير مزفت؛ ولذلك ما جاء في هذا الحديث وغيره ذكر الدباء مطلقا ثم عطف عليه المزفت منه ومن غيره ـ والله أعلم.

أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا عبد الله بن يونس، قال: حدثنا بقي بن مخلد، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن فضل، عن المختار بن فلفل، قال: سألت أنس بن مالك عن النبيذ فقال: اجتنب مسكره في كل شيء، واجتنب ما سوى ذلك فيما زفت أو في قرعة؛ وهذا يوضح ما قلنا، ويفسر حديث ابن عمر ومذهبه، ومذهب مالك في هذا الباب ـ والله

الموفق للصواب.

وأما حديث مالك، عن نافع، وعبد الله بن دينار، عن ابن عمر، أنه قدم الكوفة على سعد بن أبي وقاص - وهو أميرها - فرآه يمسح على الخفين فأنكر ذلك عليه؛ فقال له سعد: سل أباك إذا قدمت عليه، فقدم عبد الله بن عمر، فنسي أن يسأل عمر عن ذلك حتى قدم سعد، فقال: سألت أباك؟ فقال: لا، قال فسله، فسأله عبد الله بن عمر، فقال عمر: إذا أدخلت رجليك في الخفين - وهما طاهرتان فامسح عليهما. فقال عبدالله بن عمر: وان جاء أحدنا من الغائط؟ فقال عمر: وإن جاء من الغائط.

فهذا موقوف على عمر في الموطأ، ولم يختلف رواة الموطأ في ذلك، ولا عن مالك فيه خلاف، وقد تابعه على ذلك جماعة وهو الصحيح - إن شاء الله.

وقد روى عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر، عن النبي ﷺ مرفوعا.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، ومحمد بن إبراهيم، قالا: أخبرنا محمد ابن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب، قال: حدثنا أحمد بن عمر البزار، قال: حدثنا عمران بن موسى، قال: حدثنا ابن سواء، قال: حدثنا سعيد بن أبي عروبة، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر، أن النبي ﷺ توضأ ومسح على خفيه.

وقد روى عن عمر، عن النبي ﷺ في المسح على الخفين من حديث سالم، عن ابن عمر، عن عمر؛ ومن حديث محارب بن دثار، عن ابن عمر، عن عمر؛ ومن حديث عاصم بن عبيد الله، عن أبيه أو عمه، عن

عمر؛ ومن حديث البراء بن عازب، عن عمر، كلها عن النبي ﷺ.

وقد روى موقوفا على عمر من وجوه أيضا، وإذا صح رفعه فلا يضره توقيف من وقفه، لأنه أفتى بما علم؛ وقد روى المسح على الخفين أيضا عن سعد بن أبي وقاص، عن النبي ﷺ من طرق؛ وقد ذكرنا طرق المسح على الخفين والقائلين به من الصحابة ومن بعدهم ـ مستوعبا في باب ابن شهاب ـ والحمد لله.

مالك، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى أن ينبذ في الدباء والمزفت.

قد مضى القول في هذا الحديث في باب ربيعة وغيره من هذا الكتاب، أخبرنا خلف بن قاسم، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا يوسف بن يزيد، حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، أخبرنا مالك، عن العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة، أن النبي ﷺ نهى أن ينبذ في الدباء والمزفت .

وهكذا رواه القعنبي، والتنيسي، وابن بكير، وأبو المصعب، وقتيبة، وجماعتهم.

قال أبو عمر:

النبذ: الرمي والترك، والنبيذ المنبوذ.

قال القطامي:

فهن ينبذن من قول يصبن به مواقع الماء من ذي الغلة الصادي

٥٨٤ ـ ما يكره أن ينبذ جميعا

مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن رسول الله ﷺ، نهى أن ينبذ البسر والرطب جميعا، والتمر والزبيب جميعا.

هكذا رواه مالك باسناده هذا مرسلا، لا خلاف عنه في ذلك فيما علمت. وقد رواه عبد الرزاق، عن ابن جريج، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ مثله. ذكره البزار قال: حدثنا محمد بن سهل بن عسكر، وسلمة بن شبيب، قالا: حدثنا عبد الرزاق. وهو حديث يروى متصلا من وجوه صحاح كثيرة، منها: حديث ابن عباس، وجابر، وأبي قتادة، وأبي سعيد، وأنس، وأبي هريرة.

فأما حديث أبي قتادة فسنذكره في باب ما رواه مالك عن الثقة عنده ـ إن شاء الله في باب الأشربة؛ لأنه حديث أبي قتادة خاصة. وأما حديث ابن عباس في هذا الباب، فحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن فضيل، عن حبيب بن أبي عمرة، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس قال: نهى رسول الله ﷺ عن الدباء، والحنتم، والمزفت، والنقير، وأن يخلط البلح والزهو.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الخشني، قال: حدثنا محمد بن إسحاق الصاغانى، قال: حدثني أحمد بن حنبل، قال: حدثني بهز بن أسد ـ أبو الأسود العمى، قال: حدثنا همام، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ قال:

«المزات حرام ـ يعني خليط البسر والتمر».

وأما حديث جابر، فحدثني إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي القرشي ـ رحمه الله، قال: حدثنا أبو الحسين محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال: حدثنا أبو عروبة الحسين بن محمد الحراني ـ بحران، قال: حدثنا المغيرة بن عبد الرحمن، قال: حدثنا مسكين، قال: حدثنا مهدي ابن ميمون، عن مطر الوراق، عن عطاء، عن جابر بن عبد الله، قال: نهى رسول الله ﷺ أن يخلط البسر والتمر ـ يعني في النبيذ. وحدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عاصم بن علي، قال: حدثنا ليث بن سعد، عن عطاء بن أبي رباح وأبي الزبير، عن جابر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ أنه نهى أن ينبذ الزبيب والتمر جميعا، ونهى أن ينبذ البسر والرطب جميعا.

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال: حدثنا أبو بكر بن فروخ، قال: حدثنا زهير بن محمد بن نمير، قال: حدثنا معاوية بن عمرو، ومسلم بن إبراهيم، قالا: حدثنا جرير بن حازم، عن عطاء بن أبي رباح، قال زهير: وحدثنا أحمد ابن يونس، وعاصم بن علي، وموسى بن داود، قالوا جميعا: حدثنا الليث بن سعد، عن عطاء وأبي الزبير جميعا،. قال زهير: وأخبرنا موسى بن داود، قال: حدثنا همام، عن عطاء، قال: وحدثنا عبد الله ابن محمد بن إسماعيل بن عبيد، قال: حدثنا مهدى بن ميمون، قال: حدثنا مطر الوراق، عن عطاء، قال: وأخبرنا موسى بن داود، قال: حدثنا ابن لهيعة، عن عطاء، وأبي الزبير، قال: وأخبرنا اللحقى، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله، أن النبي

ﷺ نهى أن يخلط الزبيب والتمر، والبسر والتمر. وفي حديث بعضهم والرطب، ـ والمعنى واحد.

وحدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال: حدثنا إبراهيم بن غالب التمار، وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، قالا: حدثنا محمد بن الربيع بن سليمان، قال: حدثنا يوسف بن سعيد، قال: حدثنا حجاج عن ابن جريج، عن عطاء، عن جابر، أن رسول الله ﷺ نهى أن ينبذ التمر والزبيب، والبسر والرطب جميعا.

ورواه ابن وهب عن الليث بن سعد، وجرير بن حازم، عن عطاء، عن جابر. وابن وهب أيضا، عن عمرو بن الحارث، والليث بن سعد، عن أبي الزبير، عن جابر، عن النبي ﷺ مثله.

وأما حديث أبي سعيد، فحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، قال: حدثنا محمد بن العباس بن أسلم، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: حدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا شعبة، عن أبي سلمة، عن أبي نضرة، عن أبي سعيد، أن النبي ﷺ نهى عن البسر والتمر، والزبيب والتمر أن يخلطا.

قال: وحدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا شعبة، قال: سمعت سليمان التيمي يحدث عن أبي نضرة، عن أبي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ مثله حرفا بحرف.

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، قال: حدثنا محمد بن العباس بن أسلم، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: حدثنا عمر بن حبيب، قال: حدثنا سليمان التيمي، عن أبي

نضرة، عن أبي سعيد، قال: نهى رسول الله ﷺ أن يخلط الزبيب والتمر، والبسر والتمر، وعن الجر أن ينبذ فيه.

وأما حديث أنس، فحدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا همام، قال: حدثنا قتادة، عن أنس، أن النبي ﷺ نهى أن ينبذ البسر والتمر جميعا.

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم، قال: حدثنا علي بن سعيد، قال: حدثنا الحسن بن على النيسابورى، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن شاذان، قال: حدثنا محمد بن مقاتل المروزى، قالا: حدثنا عبد الله بن المبارك، قال: حدثنا وفاء بن إياس، عن المختار بن فلفل، عن أنس بن مالك، قال: نهى رسول الله ﷺ أن يجمع الشيئين ينبذهما مما يبغي أحدهما على صاحبه، قال: وسألته عن الفضيخ، فنهانى عنه قال: وكان يكره المذنب من البسر، مخافة أن يكونا شيئين، فكنا نقطعه منهما.

وأما حديث أبي هريرة، فحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن مصعب، عن الأوزاعي، عن يحيى بن أبي سلمة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، قال: «**لا تجمعوا بين الزهو والرطب، والتمر والزبيب، وانبذوا كل واحد منهما على حدته**».

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، قال: حدثنا محمد بن العباس بن أسلم، قال: حدثنا إبراهيم بن

أبي داود البرلسي، قال: أخبرنا عمرو بن أبي سلمة، قال: أخبرنا عكرمة ابن عمار، قال: حدثني أبو كثير السحيمي، قال: أخبرني أبو هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا تخلطوا التمر والبسر جميعا تنبذونهما، ولا تخلطوا الزبيب والتمر تنبذونهما، وانبذوا كل واحد منهما على حدته**».

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، قال: أخبرني معبد بن كعب بن مالك، عن أمه ـ وكانت قد صلت القبلتين ـ قالت: سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن الخليطين: التمر والزبيب أن ينبذا، وربما قال: «**انبذوا كل واحد منهما على حدته**».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الترمذي، قال: حدثنا سعيد بن أبي مريم، قال: حدثنا عبد الجبار ابن عمر، عن ابن أبي فروة، عن محمد بن يوسف، عن أبيه، عن أم مغيث، أنها حدثته أنها سمعت رسول الله ﷺ ينهي عن الخليطين، قلنا يا رسول الله، وما الخليطان؟ قال: «**التمر والزبيب، وكل مسكر حرام**».

قال أبو عمر:

الأحاديث في هذا الباب صحاح متواترة، تلقاها العلماء بالقبول، لكنهم اختلفوا في معناها: فذهب مالك والشافعي وأصحابهما، إلى القول بظاهرها وعمومها، ونهوا عن الخليطين جملة واحدة، قال مالك: لما ذكر حديث النهي عن أن ينبذ البسر والرطب جميعا، والزهو والرطب جميعا، قال: وعلى هذا أدركت أهل العلم ببلدنا. وقال الشافعي نهى

رسول الله ﷺ عن الخليطين، فلا يجوزان على حال. ولا يجمع عند مالك والشافعي بين شرابين، سواء نبذ كل واحد منهما على حدة، أو جمع شيئان فنبذا جميعا.

وقال أبو حنيفة: لا بأس بشرب الخليطين من الأشربة: البسر والتمر، والزبيب والتمر، وكل ما لو طبخ أو نبذ على الانفراد حل؛ فكذلك إذا طبخ أو نبذ مع غيره. وروى عن ابن عمر ، وإبراهيم، مثل ذلك ـ فيما قال أبو جعفر الطحاوي؛ وهو قول أبي يوسف الآخر، قال: وقال محمد ابن الحسن أكره المعتق من التمر والزبيب.

والنهي عند أبي حنيفة في الأحاديث المذكورة في هذا الباب، إنما هو من باب السرف، لضيق ما كانوا فيه من العيش.

وروى المعافى عن الثوري، أنه كره من النبيذ الخليط والسلافة والمعتق، وقال الليث: لا أرى بأسا أن يخلط نبيذ التمر ونبيذ الزبيب ثم يشربا جميعا؛ وإنما جاء النهي في كراهية أن ينبذا جميعا ثم يشربان، لأن أحدهما يشد صاحبه.

وأما ما ذكره الطحاوى عن ابن عمر، فقد روينا عنه خلاف ذلك: حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، قال: نهى أن ينبذ الزهو والرطب جميعا، والبسر والتمر جميعا.

مالك،عن الثقة عنده،عن بكير بن عبد الله بن الأشج،عن عبدالرحمن ابن الحباب الأنصاري السلمي، عن أبي قتادة الأنصاري ـ أن رسول الله ﷺ ، نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعا، والزهو والرطب جميعا.

هكذا روى هذا الحديث عامة رواة الموطأ ـ كما رواه يحيى، وممن رواه هكذا: ابن عبد الحكم، والقعنبي، وعبد الله بن يوسف، وابن بكير، وأبو المصعب، وجماعتهم.

ورواه الوليد بن مسلم، عن مالك، عن ابن لهيعة، عن بكير بن الأشج.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبد الله بن أحمد القاضي، حدثنا الحسن بن هاشم بن بشر الحراني، حدثنا الوليد بن عتبة، حدثنا الوليد بن مسلم ـ عن مالك بن أنس، عن عبد الله بن لهيعة، عن بكير ابن عبد الله بن الأشج، عن عبد الرحمن بن الحباب السلمي، عن أبي قتادة الأنصاري أن رسول الله ﷺ نهى أن يشرب التمر والزبيب جميعا، والزهو والرطب جميعا.

قال أبو عمر:

روى عن النبي ﷺ هذا الحديث ومعناه من طرق شتى من حديث جماعة من أصحابه، منهم: ابن عمر، وابن عباس، وجابر، وعائشة، وأبو هريرة، ومعقل بن يسار، وأبو سعيد، وأنس؛ وقد ذكرنا كثيرا منها فيما سلف من كتابنا هذا ـ في باب زيد بن أسلم، وذكرنا هناك اختلاف العلماء في باب معنى هذا الحديث، فلا وجه لإعادة ذلك ههنا، ونذكر ههنا حديث أبي قتادة خاصة على شرطنا ـ وبالله عوننا وهو حسبنا.

حدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن

شعبان، قال: حدثنا محمد بن حماد، قال: حدثنا يونس بن عبدالأعلى، حدثنا ابن وهب، أخبرني عمرو بن الحرث ـ أن بكير بن عبدالله بن الأشج حدثه أن عبد الرحمن بن الحرث السلمي أخبره عن أبي قتادة الأنصاري أن رسول الله ﷺ نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعا.

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم ابن شعبان، حدثنا عبد الرحمن بن أحمد، حدثنا محمد بن ميمون ومحمد بن عبد الله الضبي، قالا: حدثنا الوليد بن مسلم، قال: حدثنا الأوزاعي، عن يحيى، قال: حدثني عبد الله بن أبي قتادة، قال: حدثني أبي ـ أنه سمع النبي ﷺ يقول: «**لا تجمعوا بين الزهو والرطب والزبيب، وانتبذوا كل واحد منهما على حده**».

أخبرنا إسماعيل، حدثنا محمد بن شعبان، حدثنا إبراهيم بن عثمان، حدثنا حاتم بن قتيبة، حدثنا علي بن حجر، حدثنا داود بن الزبرقان، قال: حدثنا هشام الدستوائي، عن يحيى بن أبي كثير، عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تنبذوا الزهو والرطب جميعا، ولا تنبذوا الزبيب والتمر جميعا، وانتبذوا كل واحد منهما على حدته**».

حدثنا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحرث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا أبان، قال: حدثنا يحيى بن أبي كثير، قال: حدثني عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه ـ أن نبي الله ﷺ نهى عن خليط البسر والتمر، وعن خليط الزبيب والتمر، وعن خليط الزهو والرطب؛ وقال: «**انتبذوا كل واحد على حدة**».

قال: وحدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي قتادة، عن النبي ﷺ بهذا الحديث.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن بشر العبدي، عن حجاج بن أبي عثمان، عن يحيى بن أبي كثير، عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبي قتادة، عن النبي ﷺ فذكره.

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن القاسم ابن شعبان، قال: حدثنا علي بن سعيد، قال: حدثنا جبارة بن المغلس الجماني، قال: حدثنا قيس بن الربيع، عن الربيع، عن عائذ بن نصيب، عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه، قال: نهى رسول الله ﷺ أن يخلط التمر والزبيب جميعا، وقال: ينبذ هذا على حده وهذا على حده.

وقد ذكرنا أحكام الخليطين وما للعلماء في ذلك من المذاهب في باب زيد بن أسلم ـ والحمد لله.

٥٨٥ ـ تحريم الخمر

مالك، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن عائشة زوج النبي ﷺ، أنها قالت: سئل رسول الله ﷺ عن البتع؟ فقال: «كل شراب أسكر فهو حرام»

لا أعلم عن مالك خلافا في اسناد هذا الحديث، إلا أن إبراهيم بن طهمان في ذلك، وعنده أيضا حديث مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة والمشهور فيه عن ملك حديث أبي سلمة، وهو حديث صحيح مجتمع على صحته، لا خلاف بين أهل العلم بالحديث في ذلك، وهو أثبت شيء يروى عن النبي ﷺ في تحريم المسكر، وقد سئل يحيى بن معين عن أصح حديث روي في تحريم المسكر؟ فقال: حديث ابن شهاب، عن أبي سلمة، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ سئل عن البتع؟ فقال: «**كل شراب أسكر فهو حرام**»، قال: وأنا أقف عنده، حدثنا خلف ابن قاسم، حدثنا علي بن محمد بن إسماعيل الطوسي، حدثنا عبد الله ابن محمد بن عبد العزيز، وحدثنا خلف بن إبراهيم بن محمد إسماعيل الطوسي، حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز، وحدثنا خلف بن إبراهيم بن محمد الدبيلي، حدثنا موسى بن هارون الجمال، قالا: حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا عبد الرحمن بن مهدي، وقتيبة بن سعيد، وحدثناه خلف، حدثنا الحسين بن جعفر الزيات، حدثنا أحمد بن عمرو بن عبدالخالق البزار، حدثنا محمد ابن المثنى، حدثنا بشر بن عمر الزهراني، قالوا: حدثنا مالك بن أنس، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن عائشة، عن النبي ﷺ: أنه سئل عن البتع، فقال: «**كل شراب أسكر فهو حرام**».

قال أبو عمر:

والبتع شراب العسل لا خلاف علمته في ذلك بين أهل الفقه، ولا بين أهل اللغة. وإذا خرج الخبر بتحريم المسكر على شراب العسل، فكل مسكر مثله في الحكم، وكذلك قال ابن عمر: «كل مسكر خمر»، حدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن حبابة، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي، قال: حدثنا علي ابن الجعد، قال: أنبأنا شعبة عن سعيد بن أبي بردة، عن أبيه، عن أبي موسى: أن النبي ﷺ لما بعث أبا موسى ومعاذا إلى اليمن، قال لهما: «**يسرا ولا تعسرا وتطاوعا ولا تنفرا**» فقال له أبو موسى: يا رسول الله إن لنا شرابا يصنع بأرضنا من العسل، يقال له البتع، ومن الشعير، يقال له المزر، فقال له النبي ﷺ: «**كل مسكر حرام**».

قال: وقال معاذ لأبي موسى كيف تقرأ القرآن؟ قال: أقرأه في صلاتي، وعلى راحلتي، وقائما وقاعدا ومضطجعا، وأتفوقه تفوقا، فقال معاذ: لكني أنام ثم أقوم، فأحتسب نومتي كما أحتسب قومتي، قال: فكأن معاذا فضل عليه.

قال أبو عمر:

وقد أتينا من القول في تحريم المسكر بما فيه كفاية، في كتابنا هذا، في باب إسحاق بن أبي طلحة، فأغنى عن إعادته هاهنا، ولا خلاف بين أهل المدينة في تحريم المسكر قرنا بعد قرن يأخذ ذلك كافتهم عن كافتهم، وما لأهل المدينة في شيء من أبواب الفقه إجماع، كإجماعهم على تحريم المسكر، فانه لا خلاف بينهم في ذلك، وسائر أبواب العلم قل ما تجد فيه قولا لعراقي أو لشامي، إلا وقد تقدم من أهل المدينة به قائل، إلا تحريم

المسكر، فإنهم، لم يختلفوا فيه، فيما علمت، ولا يصح عن عمر بن الخطاب ما روى عنه في ذلك. وما أجمع عليه أهل المدينة فهو الحق إن شاء الله، ولم يجمع أهل العراق على تحليل المسكر ما لم يسكر شاربه؛ لأن جماعة منهم يذهبون في ذلك مذهب أهل الحجاز، حدثنا أحمد بن عبد الله، حدثنا سليم، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن عيسى، حدثنا إبراهيم بن أحمد، حدثنا محمد بن الصباح، حدثنا الوليد بن مسلم، قال: سمعت مخلد بن حسن، وعبد الله بن المبارك، وعيسى بن يونس، وأبا إسحاق الفزاري وهؤلاء أفضل من بقى يومئذ من علماء المشرق، وقد أجمعوا على ترك الحديث في تحليل النبيذ، وإظهار الرواية في تحريمه، حدثني عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد الأعرابي، قال: حدثنا أبو جعفر الصائغ، قال: حدثنا إبراهيم بن المنذر، قال: حدثني عبد الله بن نافع، قال: حدثني ابن أبي سهل، عن أبي بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن زيد بن ثابت، قال: إذا رأيت أهل المدينة على شيء فاعلم أنه سنة، وقال أبو بكر بن عبد الرحمن، هو الحق الذي لا شك فيه.

مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أنه قال: كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام.

وهذا الحديث موقوف في الموطأ على ابن عمر ـ لم يختلف فيه الرواة عن مالك، إلا عبد الملك بن الماجشون، فإنه رواه عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ أنه قال: «**كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام**» ـ فرفعه.

وقد رويى مرفوعا من حديث نافع من نقل الثقات الحفاظ الأثبات، ولا يقال مثله من جهة الرأي، وما أعلم أحدا من أصحاب نافع أوقفه غير مالك والله أعلم.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا سليمان بن داود، ومحمد بن عيسى ـ في آخرين؛ قالوا: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام، ومن مات وهو يشرب الخمر يدمنها، لم يشربها في الآخرة**».

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا عبيد بن عبد الواحد، حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرنا يحيى بن أيوب، قال: حدثني محمد بن عجلان، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**كل مسكر حرام، وكل مسكر خمر**».

وكذلك رواه عبيد الله بن عمر، وموسى بن عقبة، وعكرمة بن عمار، عن نافع، عن ابن عمر ـ مرفوعا؛ والأحاديث في تحريم المسكر من أثبت ما يروى عن النبي ﷺ من أخبار الآحاد، رواها جماعة من الصحابة، منهم: عبد الله بن عمرو بن العاص، وابن عباس، وعائشة، وجابر، وأنس، وأبو مالك الأشعرى؛ وقد مضى القول ممهدا في تحريم المسكر في باب إسحاق بن أبي طلحة ـ والحمد لله.

مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن رسول الله ﷺ سئل عن الغبيراء؟ فقال: «لا خير فيها»، ونهى عنها، قال مالك: وسألت زيد بن أسلم عن الغبيراء؟ فقال: هي الأسكركة.

هكذا رواه أكثر رواة الموطأ مرسلا، وما علمت أحدا أسنده عن مالك، إلا ابن وهب؛ وحديث ابن وهب في ذلك، حدثناه إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي، قال: حدثنا محمد ابن القاسم بن شعبان، قال: حدثنا غير واحد عن يونس بن عبد الأعلى، عن ابن وهب، عن مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطار بن يسار، عن عبد الله بن عباس، عن النبي ﷺ أنه سئل عن الغبيراء؟ فذكره سواء.

قال أبو إسحاق بن شعبان: وحدثناه أحمد بن محمد، عن الحارث ابن مسكين، عن ابن القاسم، عن مالك مثله.

هكذا قال ابن شعبان، والذي في الموطأ لابن القاسم في الحديث الارسال، كرواية يحيى وغيره.

والأسكركة: نبيذ الأرز، وقيل نبيذ الذرة. وقد تقدم قولنا في تحريم المسكر في باب إسحاق بن أبي طلحة، من كتابنا هذا موضحا مستوعبا.

وقوله ﷺ: «**كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام وما أسكر كثيره، فقليله حرام**» ـ يدخل فيه الغبيراء وغيرها، وبالله التوفيق، حدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو مسلم إبراهيم بن عبد الله الكشي، قال: حدثنا أبو عاصم، قال: حدثنا عبدالحميد ابن جعفر، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عمرو بن الوليد، عن عبدالله بن عمرو، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من كذب على متعمدا، فليتبوأ مقعده من النار**». وقال: «**إن الله ورسوله حرما الخمر والميسر والكوبة والغبيراء**».

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن علي بن يزيد، عن صفوان بن محرز المازنى، قال: سمعت أبا موسى يخطب على هذا المنبر وهو يقول: ألا ان خمر أهل المدينة البسر والتمر، ـ وخمر أهل فارس العنب، وخمر أهل المين البتع وهو العسل، وخمر أهل الحبشة الأسكركة ـ وهو الأرز.

آخر مراسيل عطاء بن يسار، ـ والحمد لله وحده.

مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «من شرب الخمر في الدنيا فلم يتب منها، حرمها في الآخرة».

في هذا الحديث دليل على تحريم الخمر، وعلى أن شربها من الكبائر؛ لأن هذا وعيد شديد يدل على حرمان دخول الجنة؛ لأن الله ـ عز وجل ـ أخبر أن الجنة: ﴿**فيها أنهار من خمر لذة للشاربين**﴾، ﴿**لا يصدعون عنها ولا ينزفون**﴾ والظاهر أن من دخل الجنة، لابد له من شرب خمرها، ولا يخلو من حرم الخمر في الجنة ولم يشربها فيها ـ وهو قد دخلها ـ من أن يكون يعلم أن فيها خمرا لذة للشاربين، وأنه حرمها عقوبة، أو لا يكون يعلم بها؛ فإن يكن لا يعلم بها، فليس في هذا شيء من الوعيد؛ لأنه إذا لم يعلم بها ولم يذكرها ولا رآها، لم يجد ألم فقدها؛ فأي عقوبة في هذا؟ ويستحيل أن يخاطب الله ورسوله بما لا معنى له؛ وان يكن عالما بها وبموضعها، ثم يحرمها عقوبة لشربه لها في الدنيا، إذ لم يتب منها قبل الموت، وعلى هذا جاء الحديث؛ فان كان هذا هكذا، فقد لحقه حينئذ حزن وهم وغم لما حرم من شربها (هو) ويرى غيره يشربها، والجنة دار لا حزن فيها ولاغم؛ قال الله عز وجل ﴿**لايمسهم فيها نصب**﴾.

وقالوا: ﴿**الحمد لله الذي أذهب عنا الحزن**﴾.

وقال: ﴿**وفيها ما تشتهيه الأنفس**﴾.

ولهذا ـ والله أعلم ـ قال بعض من تقدم أن من شرب الخمر ـ ولم يتب منها ـ لم يدخل الجنة، لهذا الحديث ومثله؛ وهذا مذهب غير مرضي عندنا ـ إذا كان على القطع في إنفاذ الوعيد، ومحمله ـ عندنا ـ أنه لا يدخل الجنة إلا أن يغفر له ـ إذا مات غير تائب عنها كسائر

الكبائر؛ وكذلك قوله: «**لم يشربها في الآخرة**»، معناه ـ عندنا ـ إلا أن يغفر له فيدخل الجنة ويشربها؛ وهو ـ عندنا ـ في مشيئة الله ـ ان شاء غفر له، وإن شاء عذبه بذنبه؛ فإن عذبه بذنبه ثم دخل الجنة برحمته، لم يحرمها ـ إن شاء الله، ومن غفر له، فهو أحرى أن لا يحرمها والله أعلم.

وعلى هذا التأويل يكون معنى قوله عليه السلام ـ«**حرمها في الآخرة**»، أي جزاؤه وعقوبته أن يحرمها في الآخرة؛ ولله أن يجازي عبده المذنب على ذنبه، وله أن يعفو عنه، فهو أهل العفو وأهل المغفرة؛ لا يغفر أن يشرك به، ويغفر ما دون ذلك لمن شاء؛ وهذا الذي عليه عقد أهل السنة إن الله يغفر لمن يشاء ـ ما خلا الشرك، ولا ينفذ الوعيد على أحد من أهل القبلة ـ وبالله التوفيق.

وجائز أن يدخل الجنة ـ إذا غفر الله له ـ فلا يشرب فيها خمرا ولا يذكرها ولا يراها، ولا تشتهيها نفسه.

وقد روى عن أبي سعيد الخدري: من لبس الحرير في الدنيا ـ ودخل الجنة ـ لم يلبسه هو فيها من بين سائر أهلها. هذا، ومعناه روي عنه.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا مسلم، قال: حدثنا هشام، قال: حدثنا قتادة، عن داود السراج، عن أبي سعيد، عن النبي ﷺ قال: «**من لبس الحرير في الدنيا، لم يلبسه في الآخرة؛ وإن دخل الجنة، لبسه أهل الجنة ـ ولم يلبسه هو**»؛ ورواه أبو داود الطيالسي، عن هشام بإسناده مرفوعا، ورواه شعبة عن قتادة، عن داود، عن أبي سعيد ـ مثله ـ موقوفا.

وقد روى جماعة عن النبي عليه السلام أنه قال: «**من لبس الحرير في**

الدنيا، لم يلبسه في الآخرة». وروي عن ابن الزبير أنه قال: من لم يلبسه في الآخرة، لم يدخل الجنة، لأن الله عز وجل ـ قال في كتابه: **﴿ولباسهم فيها حرير﴾**.

وهذا ـ عندي ـ على نحو المعنى الذي نزعنا به في شارب الخمر ـ والله أعلم.

حدثنا عبدالرحمن بن مروان، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن سليمان الحريري، قال: حدثنا البغوي، قال: حدثنا أبو الربيع العتكي الزهراني، قال: حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: **«كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام، ومن شرب الخمر في الدنيا فمات ولم يتب منها لم يشربها في الآخرة»**.

قال البغوي: كتب هذا الحديث أحمد بن حنبل، عن أبي الربيع الزهراني.

قال أبو عمر:

روى مالك، وابن جريج هذا الحديث كله، عن نافع، بعضه مسندا، وبعضه من قول ابن عمر، وهو كله مسند صحيح، وقد مضى القول فيه عند ذكر تحريم المسكر في باب إسحاق بن أبي طلحة من كتابنا هذا ـ والحمد لله، وأجمع العلماء على أن شارب الخمر ـ ما لم يتب منها ـ فاسق مردود الشهادة

وذكر الأثرم قال: قلت لأحمد بن حنبل: لي جار يشرب الخمر، أأسلم عليه؟ فسكت، ثم قال: سلم عليه ولا تجالسه.

حدثنا محمد بن عبد الملك، قال: حدثنا ابن الأعرابي، قال: حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا ابن عيينة، عن عمرو، عن يحيى بن جعدة،

قال: قال عثمان بن عفان: إياكم والخمر، فإنها مفتاح كل شر؛ أتي رجل فقيل له: إما أن تحرق هذا الكتاب، وإما أن تقتل هذا الصبي، وإما أن تقع على هذه المرأة، وإما أن تشرب هذه الكأس، وإما أن تسجد لهذا الصليب؛ قال: فلم يرفيها شيئا أهون من شرب الكأس، فلما شربها سجد للصليب، وقتل الصبي، ووقع على المرأة، وحرق الكتاب.

وأما التوبة من الخمر وغيرها من كبائر الذنوب، فمبسوطة للمؤمن ما لم تحضره الوفاة ويعاين الموت ويغرغر؛ فإذا بلغ هذه الحال، فلا توبة له - إن تاب له - إن تاب حينئذ، وتوبته مردودة عليه؛ قال الله عز وجل: ﴿**وليست التوبة للذين يعلمون السيئات حتى إذا حضر أحدكم الموت، قال إني تبت الآن**﴾، - يعني المسلمين - ثم قال: ﴿**ولا الذين يموتون وهم كفار**﴾ الآية بمعنى جماعة الكافرين.

وهذه الآية تفسر قوله - عز وجل: ﴿**قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف**﴾ - يريد قبل حضور الموت على ما وصفنا، وهذا ما لا خلاف فيه بين العلماء؛ لأن الله تعالى قد نص عليه في كتابه للمذنبين من المسلمين وللكفار أيضا.

وقال ابن عباس ومجاهد، والضحاك، وقتادة وغيرهم - في قول الله - عز وجل -: ﴿**إنما التوبة على الله للذين يعلمون السوء بجهالة**﴾.

قالوا: كل ما عصي الله به فهو جهالة، ومن عمل السوء وعصى الله فهو جاهل؛ ﴿**ثم يتوبون من قريب**﴾ قالوا: ما دون الموت فهو قريب، وهذا أيضا إجماع في تأويل هذه الآية، فقف عليه.

ذكر وكيع، عن سفيان، عن يعلى بن النعمان، عن ابن عمر، قال: التوبة مبسوطة ما لم يسق العبد - يقول: يقع في السوق. ولقد أحسن

محمود الوراق ـ رحمه الله ـ حيث قال:

قدم نفسك توبـــة مرجوة قبل الممات وقبل حبس الألسن

بادرنها علق النفوس فإنها ذخر وغنم للمنيب المحســـــن

قال أبو عمر:

التوبة أن يترك ذلك العمل القبيح بالنية والفعل، ولا يعتقد أن يعود إليه أبداً، ويندم على ما كان عليه؛ فهذه التوبة النصوح المقبولة ـ إن شاء الله ـ عند جماعة العلماء، والله بفضله يوفق ويعصم من يشاء.

٥٨٦ ـ جامع تحريم الخمر

مالك، عن زيد بن أسلم، عن ابن وعلة المصرى، أنه سأل ابن عباس عما يعصر من العنب، فقال ابن عباس: أهدى رجل لرسول الله ﷺ راوية خمر، فقال له النبى ﷺ : «أما علمت أن الله حرمها؟» قال: لا، قال: «فساره إنسان إلى جنبه، فقال ﷺ : «ن ساررته؟» قال: أمرته ببيعها، فقال رسول الله ﷺ: «إن الذى حرم شربها، حرم بيعها»، قال: ففتح المزادتين حتى ذهب ما فيهما.

ابن وعلة هذا اسمه عبد الرحمن بن وعلة السبئى، أصله من مصر، ثم انتقل إلى المدينة وسكنها، وهو من أهل المدينة معدود، وكان ثقة من ثقات التابعين، مأمونا على ما روى وحمل.

روى عنه زيد بن أسلم، والقعقاع بن الحكم، وأبو الخير اليزنى، وغيرهم.

ذكر إسحاق بن منصور، عن ابن معين، أنه قال: عبد الرحمن بن وعلة ثقة.

وفى هذا الحديث من الفقه أن ما يعصر من العنب يسمى خمراً فى لسان العرب لكن الاسم الشرعى لا يقع عليها إلا أن تغلى وترمى بالزبد، ويسكر كثيرها، أو قليلها.

وفى اللغة قد يسمى العنب خمرا، لكن الحكم يتعلق بالاسم الشرعى دون اللغوى.

وفيه: أن النهى من قبل الله اذا ورد فحكمه التحريم، إلا أن يزيحه عن ذلك دليل يبين المراد منه، ألا ترى إلى قول رسول الله ﷺ : «أما

علمت أن الله حرمها، ثم قال: : «**إن الذى حرم شربها حرم بيعها**»، فأطلق عن الله تحريمها.

ولا خلاف بين علماء المسلمين أن تحريمها إنما ورد في سورة المائدة بلفظ النهى فى قوله عز وجل: ﴿**إنما الخمر والميسر**﴾ إلى ﴿**فاجتنبو لعلكم تفلحون**﴾، وإلى: ﴿**فهل أنتم منتهون**﴾.

وهذه الآية نسخت كل لفظ ورد بإباحتها نصا، أو دليلا، فنسخت ما جرى من ذكرها فى سورة البقرة، وسورة النساء، والنحل.

وأجمعت الأمة على أن خمر العنب حرام فى عينها قليلها وكثيرها، فأغنى ذلك عن الإكثار فيها، وقد تقدم فى كتابنا هذا فى باب الألف من ذلك ما فيه كفاية، إن شاء الله تعالى.

وفى هذا الحديث (دليل) أن الخمر لم تكن حراما حتى نزل تحريمها.

وفى سياقة الحديث ما يدل على أن ما سكت الله عن تحريمه فحلال، وان أصل الأشياء على الإباحة حتى يرد المنع، ألا ترى أن المهدى لرواية الخمر فى هذا الحديث إنما أهداها اعتقادا منه للإباحة.

ولا خلاف بين أهل الإسلام أن الخمر لم ينزل الله فى كتابه أنه أمر بشربها، ثم نسخ ذلك بتحريمها، وفى اجماعهم على ذلك دليل على صحة ما قلنا؛ وأن ما عفا الله عنه وسكت، فداخل فى باب الإباحة، ألا ترى إلى (قول) سعيد بن جبير حيث قال: كان الناس على أمر جاهليتهم حتى يؤمروا أو ينهوا.

وسؤال الصحابة رسول الله ﷺ عن الخمر فى أول الإسلام، إنما كان لما كانوا يجدونه من الشر، والسفه، عند شربها، على ما جاء منصوصا

فى الآثار فى تفسير قوله: ﴿**يسئلونك عن الخمر والميسر**﴾الآية.

وفيه أيضا دليل على أن كل ما يجوز أكله، أو شربه من المأكولات، والمشروبات، لا يجوز بيعه، ولا يحل ثمنه، لقوله عليه السلام: ﴿**إن الذى حرم شربها حرم بيعها**﴾.

ويوضح ذلك أيضا قول رسول الله ﷺ حيث قال: «**لعن الله اليهود - ثلاثا - حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أثمانها، وإن الله اذا حرم على قوم أكل شيء حرم ثمنه**».

وقد احتج عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمثل هذا حين بلغه ان سمرة باع خمراً، فقال: قاتل الله سمرة، وأو ما علم، أو ما سمع أن رسول الله ﷺ قال: «**لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم (فجملوها) فباعوها، وأكلوا أثمانها**».

حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، ، قال: حدثنا قتيبة، قال: حدثنا الليث، عن يزيد، بن أبى حبيب، عن عطاء بن أبى رباح، عن جابر بن عبد الله: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح - وهو بمكة: «**إن الله حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام**».

وحدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا معاوية ابن صالح، عن عبد الوهاب بن بخيت، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، قال: **ان الله حرم الخمر، وثمنها، وحرم الخنزير وثمنه**».

وجميع العلماء على تحريم بيع الدم، والخمر.

وفى ذلك أيضا دليل على تحريم بيع العذرات، وسائر النجاسات، وما لا يحل أكله، ولهذا ـ والله أعلم ـ كره مالك بيع ذبل الدواب، ورخص فيه ابن القاسم، لما فيه من المنفعة.

والقياس ما قاله مالك، وهو مذهب الشافعي، وظاهر هذا الحديث شاهد لصحة ذلك، فلم أر وجها لذكر اختلاف الفقهاء فى بيع السرجين، والذبل، هاهنا؛ لان كل قول تعارضه السنة، وتدفعه، ولا دليل عليه من مثلها، لا وجه له.

قال الله عز وجل: **﴿وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن تكون لهم الخيرة من أمرهم﴾**.

حدثنى عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبيد بن عبد الواحد، قال: حدثنا سعيد بن أبى مريم، قال: حدثنا أبو غسان ـ محمد بن مطرف المدنى، قال: حدثنى زيد بن أسلم مولى عمر، عن عبد الرحمن بن وعلة رجل من أهل مصر أنه جاء إلى عبد الله بن عباس، فقال: إنا لنا كروما فكيف ترى فى بيع الخمر؟ فقال ابن عباس: رأيت رجلا من دوس جاء إلى رسول الله ﷺ ، فقال: يا رسول الله، إنى أهديت لك هدية، فقال رسول الله ﷺ : **«وما هى»**؟ قال: راوية خمر فقال رسول الله ﷺ: **«شعرت أن الله تعالى قد حرم الخمر بعدك»**؟ فأمر الدوسى بها غلامه يبيعها، فلما ولى بها قال: رسول الله ﷺ : **«ما ذا أمرت بها؟»** قال: أمرت ببيعها، فقال رسول الله ﷺ : **«شعرت أن الذى حرم شربها، حرم بيعها»**.

وفى هذا الحديث أيضا دليل على أن الأثم مرفوع على عمن لم يعلم، قال الله عز وجل: **﴿وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا﴾**.

ومن أمكنه التعلم ولم يتعلم، أثم ـ والله أعلم.

وفى هذا الحديث أيضا دليل على أن الخمر لا يجوز لأحد تخليلها، ولو جاز (لأحد) تخليلها ما كان رسول الله ﷺ ليدع الرجل أن يفتح المزادتين حتى ذهب ما فيهما، لأن الخل مال، وقد نهى رسول الله ﷺ عن إضاعة المال، بل كان رسول الله ﷺ يأمره أن يخللها لقوله ﷺ : **«نعم الإدام الخل»**.

ولأنه ﷺ أنصح الناس للناس، وأدلهم على قليل الخير وكثيره.

وذكر ابن وضاح أن سحنون كان يذهب هذا المذهب.

وقد اختلف الفقهاء فى تخليل الخمر: فقال مالك فيما روى عنه ابن القاسم، وابن وهب: لا يحل لمسلم أن يخلل الخمر، ولكن يهرقيها فان صارت خلا بغير علاج فهو حلال لابأس به وهو قول الشافعى، وعبيدالله بن حسن البصرى، وأحمد بن حنبل، وروى أشهب عن مالك، قال: إذا خلل النصرانى خمرا فلا بأس بأكله، وكذلك إن خللها مسلم، واستغفر الله، وهذه الرواية ذكرها ابن عبد الحكم فى كتابه.

وقال ابن وهب: سمعت مالكا يقول فيمن اشترى قلال خل، فوجد فيها قلة خمر؛ قال: لا يجعل فيها شيء يخللها، قال: ولا يحل للمسلم أن يعالج الخمر حتى يجعلها خلا، ولا يبيعها، ولكن ليهرقها فان فات علاجها (بعد أن وجد خمرا) من غير علاج، فإنها حلال لا بأس بها إن شاء الله.

قال ابن وهب: وهو قول عمر بن الخطاب، والزهرى، وربيعة، وكان أبو حنيفة، والثورى، (والأوزاعى) والليث بن سعد: لا يرون بأسا بتخليل الخمر، وقال أبو حنيفة: إن طرح فيها السمك والملح، فصارت

مريا، وتحولت عن حال الخمر جاز.

وخلفه محمد بن الحسن فى المرى، وقال لا: يعالج الخمر بغير تحويلها إلى الخل وحده.

قال أبو عمر:

والصحيح عندى فى هذه المسألة ما قاله مالك فى رواية ابن القاسم، وابن وهب عنه، والدليل على ذلك ما رواه الثورى، عن السدى، عن أبيهبيرة، عن أنس، قال: جاء رجل إلى النبى ﷺ، وفى حجره يتيم، وكان عنده خمرا له حين حرمت، فقال: يا رسول الله، نصنعها خلا؟ قال: «**لا**»فصبها حتى سال الوادى.

وروى مجالد، عن أبى الوداك، عن أبى سعيد الخدرى، قال: كان عندى خمر لأيتام، فلما نزل تحريم الخمر أمرنا رسول الله ﷺ أن نهريقها.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن بن يحيي، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا زهير بن حرب، قال: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن السدى، عن أبى هبيرة، عن أنس بن مالك: أن أبا طلحة سأل النبى ﷺ عن أيتام ورثوا خمرا، قال: «**أهرقها**».

قال: أفلا أجعلها خلا؟ قال: «**لا**».

قال أبو عمر:

أبو هبيرة هذا هو يحيى بن عباد ثقة.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم

ابن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا عبد الرحمن بن مهدى، عن سفيان، عن السدى، عن يحيى بن عباد، عن أنس بن مالك، قال: سئل رسول الله ﷺ عن الخمر تتخذ خلا؟ قال: «**لا**».

وأخبرنى عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ، قال: حدثنا أبو أسامة فى سنة مائتين بعد قتل أبى السرايا بأشهر، قال: حدثنا مجالد بن سعيد، عن أبى الوداك، عن أبى سعيد قال: كان عندنا خمر ليتيم، فلما نزلت الآية التى فى سورة المائدة، سألنا رسول الله ﷺ ، (فقلنا) أنه ليتيم، فقال: «**أهريقوها**».

وروى معمر، عن ثابت، وقتادة، عن أنس، قال: لما حرمت الخمر جاء رجل إلى النبى ﷺ ، فقال: كان عندى مال يتيم، فاشتريت به خمرا، فتأذن لي أن أبيعها، فأرد على اليتيم ماله؟ فقال النبي ﷺ: «**قاتل الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فباعوها، وأكلوا أثمانها**» ـ ولم يأذن لهم النبي ﷺ في بيع الخمر.

وذكر أبو عبد الله المروزي، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا أبو بكر الحنفي، قال: حدثنا عبد الحميد بن جعفر، قال: حدثني شهر ابن حوشب، عن عبد الرحمن بن غنم، عن تميم الداري: أنه قال: أهدى رجل، إلى رسول الله ﷺ راوية من خمر، فلما كان العام الذي حرمت جاء براوية خمر، فلما نظر إليه ضحك، وقال: : «**هل شعرت أنها قد حرمت؟**» فقال يا رسول الله، أفلا أبيعها وأنتفع بثمنها؟ فقال رسول الله ﷺ: «**لعن الله اليهود ـ ثلاث مرات ـ انطلقوا إلى ما حرم الله من شحوم البقر، والغنم، فأذابوه، وجعلوه اهالة، فابتاعوا به ما يأكلون،**

وان الخمر حرام، وثمنها حرام».

قال أبو عبد الله: وحدثنا إسحاق، قال: حدثنا محمد بن بشر، قال: حدثنا مطيع الغزال، عن الشعبي، عن عبد الله بن عمر، عن أبيه عمر بن الخطاب، قال: لا تحل التجارة في شيء لا يحل أكله ولا شربه.

قال: وحدثنا يحيى بن يحيى، قال: حدثنا هشيم، عن مطيع بن عبدالله، قال: سمعت الشعبي يحدث عن ابن عمر (عن عمر) ـ فذكره.

فهذه الآثار كلها تدل على أن من ورث خمرا من المسلمين، وصارت بيده، أهرقها، ولم يحبسها، ولا خللها، وذلك دليل على فساد قول من قال: يخللها.

فأما اذا تخللت من ذاتها بغير صنع آدمي فقد روى فيها عن عمر ما تسكن النفس إليه، وقال به مالك، والشافعي، وأكثر فقهاء الحجاز؛ ـ على ما قدمنا ذكره في باب إسحاق ـ والحمد لله.

واحتج العراقيون في تخليل الخمر بأبي الدرداء، وهو حديث يروى عن أبي إدريس الخولاني، عن أبي الدرداء من وجه ليس بالقوي ـ: أنه يأكل المرى الذي جعل فيه التمر، ويقول: دبغته الخل والملح. وهذا ومثله لا حجة في شيء منه إذا كان مخالفا لما ثبت عن رسول الله ﷺ. وقد ذكرنا كثيرا من معاني هذا الباب مجودا في باب إسحاق، وذلك يغني عن تكريره هاهنا.

وذكر ابن وهب، عن يونس، عن ابن شهاب، قال: لا خير في خل من خمر أفسدت حتى يكون الله الذي أفسدها. قال: وحديث ابن أبي ذئب، عن ابن شهاب، عن القاسم بن محمد، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب (عن عمر بن الخطاب)، قال: لا تؤكل خمر أفسدت، ولا شيء

منها، حتى يكون الله تولى إفسادها.

وروى الحسن بن أبي الحسن، عن عثمان بن أبي العاص أن تاجرا اشترى خمرا، فأمره أن يصبها في دجلة، فقالوا: ألا تأمره أن يجعلها خلا؟ فنهاه عن ذلك.

فهذا عمر بن الخطاب، وعثمان بن أبي العاص، يخالفان أبا الدرداء في تخليل الخمر؛ وليس في أحد حجة مع السنة، وبالله التوفيق.

وقد يحتمل أن يكون المنع من تخليلها كان في بدء الأمر عند نزول تحريمها، لئلا يستدام حبسها بقرب العهد بشربها إرادة لقطع العادة في ذلك، وإذا كان هذا هكذا لم يكن في النهي عن تخليلها حينئذ، والأمر بإراقتها ما يمنع من أكلها إذا تخللت، ولم يسئل عن خمر تخللت فنهي عن ذلك ـ والله تعالى الموفق للصواب، (لا شريك له).

مالك، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك، قال: كنت أسقى أبا عبيدة بن الجراح، وأبا طلحة الأنصاري، وأبى بن كعب شرابا من فضيخ وتمر، قال: فجاءهم آت، فقال: ان الخمر، قد حرمت، فقال أبو طلحة: يا أنس، قم إلى هذه الجرار، فاكسرها، فقال: فقمت إلى مهراس لنا، فضربتها بأسفله، حتى تكسرت.

هذا الحديث، وما كان مثله، يدخل في المسند، عند الجميع، فأما قوله فيه شرابا من فضيخ، فقد اختلف في الفضيخ، فقال أكثر أهل العلم، الفضيخ نبيذ البسر، وقال أبو عبيد: الفضيخ ما افتضخ من البسر، من غير أن تمسه النار، قال: وفيه روى عن ابن عمر، ليس بالفضيخ ولاكنه الفضوخ، قال أبو عبيد، فإن كان مع البسر تمر، فهو الخليطان، وكذلك إن كان زبيبا فهو مثله.

قال أبو عمر:

في هذا الحديث دليل واضح، على أن نبيذ التمر، إذا أسكر خمر، وهو نص لا يجوز الاعتراض عليه لأن الصحابة رحمهم الله، هم أهل اللسان، وقد عقلوا أن شرابهم ذلك خمر، بل لم يكن لهم شراب ذلك الوقت بالمدينة غيره، أخبرني أحمد بن عبد الله الباجى، أن أبا أخبره قال: أخبرنا محمد بن فطيس، قال: أخبرنا يحيى بن إبراهيم، قال: أخبرنا عيسى بن دينار، عن ابن القاسم، عن مالك، قال: نزل تحريم الخمر وما بالمدينة خمر من عنب، وروى شعبة عن محارب بن دينار، عن جابر، قال: حرمت الخمر يوم حرمت، وما كان شراب الناس إلا البسر والتمر، وقال الحكمى:

لنا خمر، وليست خمر كرم ... ولكن من نتاج الباسقات

كرام في السماء ذهبن طولا وفات ثمارها أيدى الجنات.

وقد اختلف أهل اللغة في اشتقاق اسم الخمر، على ألفاظ قريبة المعاني، متداخلة، كلها موجودة المعنى، في الخمر.

فقال بعضهم: إنما سميت الخمر خمرا لأنها تخمر العقل، أي تغطيه وتستره، وكل شيء غطى شيئا، فقد خمره، ومنه حديث أبي حميد الساعدي أنه جاء بقدح من لبن فقال له رسول الله ﷺ: «**الا خمرته، ولو أن تعرض عليه عودا**» و من ذلك خمار المرأة، سمى خمارا، لأنه يغطي رأسها، ومن ذلك الشجر الملتف، يقال له الخمر، لأنه يغطي ما تحته ويخمره.

وقال آخرون منهم: إنما سميت الخمر خمرا، لأنها تركت حتى أدركت، كما يقال، خمر الرأى واختمر، أى ترك حتى تبين فيه الوجه، ويقال قد اختمر العجين أي بلغ إدراكه.

وقال بعضهم: إنما سميت الخمر خمرا، لأنها اشتقت من المخامرة، التي هي المخالطة، لأنها تخالط العقل، وهذا مأخوذ من قولهم، دخلت في خمار الناس، أي اختلطت بهم، وهذا الوجه، يقرب من المعنى الأول.

والثلاثة الأوجه كلها موجودة في الخمر؛ لأنها تركت حتى أدركت الغليان، وحد الإسكار، وهي مخالطة للعقل، وربما غلبت عليه، وغطته، وقد روينا عن عمر بن الخطاب أنه قال: الخمر ما خمرته.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا يوسف بن عدي، قال: حدثنا أبو الأحوص. عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن عمر، قال: الخمر من

خمسة، من التمر، والزبيب، والعسل، والحنطة، والشعير، والخمر ما خمرته.

وقد أجمع علماء المسلمين في كل عصر، وبكل مصر، فيما بلغنا، وصح عندنا، أن عصير العنب، إذا رمى بالزبد، وهدأ، وأسكر الكثير منه أو القليل، أنه خمر، وأنه ما دام على حاله تلك حرام، كالميتة والدم ولحم الخنزير، ورجس نجس كالبول، إلا ما روى عن ربيعة، في نقط من الخمر، شيء لم أر لذكره وجها، لأنه خلاف إجماعهم، وقد جاء عنه في مثل رؤوس الإبر، من نقط البول، نحو ذلك.

والذي عليه عامة العلماء، في خمر العنب، ما ذكرت لك منهم، من تحريم قليلها وكثيرها، وأنها عندهم رجس كسائر النجاسات، إلا أن تحريمها عندهم لعلة الشدة، والإسكار، وليس كذلك تحريم الميتة، وما جرى مجراها، مما حرم لذاته وعينه، ولهذا ما اختلف العلماء في تحليل الخمر، وفي طيبها، عند زوال العلة، المذكورة عنها، وسنذكر اختلافهم في تحليل الخمر، في آخر هذا الباب إن شاء الله.

وكخمر العنب عندهم نقيع الزبيب، إذا غلا وأسكر، قليله وكثيره في التحريم سواء، لأنه عندهم ميت أحيى.

واختلف العلماء في سائر الأنبذة المسكرة، فقال العراقيون، إنما الحرام منها السكر، وهو فعل الشارب، وأما النبيذ في نفسه، فليس بحرام ولا نجس؛ لأن الخمر، العنب لا غيره، بدليل قول الله عز وجل: ﴿**انى أرانى أعصر خمرا**﴾. يعني عنبا.

قال أبو عمر:

ليس في هذا دليل، على أن الخمر ما عصر من العنب، لا غير، لما قدمنا ذكره، من أن الخمر المعروفة عند العرب، ما خمر العقل وخامره،

وذلك اسم جامع للمسكر، من عصير العنب وغيره، وقال أهل المدينة، وسائر أهل الحجاز، وعامة أهل الحديث وأئمتهم، ان كل مسكر خمر، حكمه حكم خمر العنب في التحريم والحد، على من شرب شيئا من ذلك كله كما هو عند الجميع، منهم، على شارب خمر العنب.

ومن الحجة لهم، أن القرآن قد ورد بتحريم الخمر مطلقا، ولم يخص خمر العنب من غيرها، فكل ما وقع عليه اسم خمر من الأشربة، فهو داخل في التحريم، بظاهر الخطاب والدليل على ذلك، أن الخمر نزل تحريمها بالمدينة، وليس بها شيء من خمر العنب.

قال أبو عمر:

لا خلاف بين علماء المسلمين، أن سورة المائدة، نزلت بتحريم الخمر، وهي مدنية، من آخر ما نزل بالمدينة، وذلك قول الله عز وجل: ﴿**يأيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه**﴾، ثم قال: ﴿**فهل أنتم منتهون**﴾؟ فنهى عنها، وأمر باجتنابها، كما قال: ﴿**واجتنبوا الرجس من الأوثان**﴾.

ثم زجر وأوعد، من لم ينته أشد الوعيد، في كتابه، وعلى لسان رسوله ﷺ، وسماها رجسا، وقرنها بالميتة والدم ولحم الخنزير بقوله: ﴿**قل لا أجد فيما أوحى إليّ محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا**﴾، والرجس النجاسة، وقال في الخمر رجس من عمل الشيطان، فقرنها بلحم الخنزير.

وورد التحريم في الميتة والدم ولحم الخنزير خبرا، وفي الخمر نهيا وزجرا، وهو أقوى التحريم، وأوكده عند العلماء، وفي إجماع أهل الصلاة، على هذا التأويل، ما يغني عن الإكثار فيه، وقد مضى في باب

إسماعيل بن أبي حكيم، ذكر معنى التحريم، في اللغة وأنه المنع، وكل ما منعت منه فقد حرم عليك، دليل ذلك، قول الله عز وجل: ﴿**وحرمنا عليه المراضع من قبل**﴾، أي منعناه من رضاع غير أمه، وقال الله عز وجل: ﴿**يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير**﴾، وقال تبارك اسمه: ﴿**قل إنما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم**﴾. الآية.

فحصل بهاتين الآيتين أيضا تحريم الخمر، نصا، قرأت على سعيد بن نصر، فأقر به، أن قاسم بن أصبغ، حدثهم قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، القاضي قال: حدثنا أحمد بن عبد الله بن يونس، قال: حدثنا أبو شهاب، عن الحسن بن عمرو، عن طلحة بن مصرف، عن ابن عباس، قال: لما نزل تحريم الخمر، مشى أصحاب النبي ﷺ، بعضهم إلى بعض وقالوا: حرمت الخمر، وجعلت عدلا للشرك.

قال أبو عمر: يعني والله أعلم، أنه قرنها، وعدلها بالذبح للأنصاب، وذلك شرك، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو مسلم، إبراهيم بن عبد الله الكجى، قال: حدثنا أبو عاصم، عن عبد الحميد بن جعفر، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عمرو بن الوليد، عن عبد الله بن عمرو بن العاص، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من كذب علَّ متعمدا، فليتبوأ مقعده من النار**»، وأن الله ورسوله حرما الخمر والميسر، والكوبة والغبيرا.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن شعبة، قال: حدثني سلمة بن كهيل، قال: سمعت أبا الحكم، قال: سألت ابن عباس، عن نبيذ الجر، فقال: نهى رسول الله ﷺ، عن نبيذ الجر،

والدباء، وقال ابن عباس، من سره أن يحرم ما حرم الله، فليحرم النبيذ، وذكر يحيى بن سلام، عن شريك، عن سماك بن حرب، عن عكرمة، قال: ما أحلت الغنيمة لأحد قبلكم، ولا حرمت الخمر على قوم قبلكم.

ولما اختلف العلماء فيما تقدم ذكرنا له من مسكر إلا نبذة، وجب الرجوع عند تنازعهم في ذلك، إلى ما ورد به الكتاب، أو قام دليله منه، أو ثبتت به سنة، عن النبي ﷺ وقد ذكرنا ما يوجبه إطلاق اسم الخمر، وما يعرفه أهل اللسان من اشتقاقها.

وأما السنة فالآثار الثابتة كلها في هذا الباب، تقضي على صحة قول أهل الحجاز، وقد روى أهل العراق، فيما ذهبوا إليه آثارا لا يصح شيء منها، عند أهل العم، بالحديث، وقد أكثر الناس في تعليل تلك الأحاديث، وفي الاستظهار بتكرير الآثار في تحريم المسكر، ونحن نذكر منها في هذا الباب، ما يغني، ويكفي عن التطويل.

وقد مضى في هذا الباب عن عمر، رضي الله عنه، أن الخمر من خمسة أشياء، وحسبك به عالما باللسان والشرع، وروى يحيى بن أبي كثير، عن أبي كثير الغبرى، السحيمى، واسمه يزيد بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ، قال: «**الخمر من هاتين الشجرتين، النخلة والعنبة**»، وفي هذا ما يبين لك أن الخمر من غير العنب، رواه عن يحيى جماعة من أصحابه، وقد جاء عن النبي ﷺ، وعن عمر بن الخطاب أيضا في تأويل الخمر حديثان، مبينان موضع الصواب فيما اختلف فيه، هما جميعا عند الشعبي، أحدهما: عن النعمان بن بشير، عن النبي ﷺ، والآخر: عن ابن عمر عن عمر، قوله: أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: أخبرنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن علي، قال: حدثنا يحيى بن آدم، قال: حدثنا إسرائيل،

عن إبراهيم بن مهاجر، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن من العنب خمرا، وإن من العسل خمرا، وإن من البسر خمرا ، وإن من الشعير خمرا، وإن من التمر خمرا**»، قال أبو داود: وحدثنا مالك عن عبد الواحد المسمعي، قال: حدثنا معتمر، قال: قرأت عن الفضيل، عن أبي جرير، أن عامرا أخبره، أن النعمان بن بشير، قال: سمعت رسول الله ﷺ، يقول: «**إن الخمر من العصير، والزبيب، والتمر، والحنطة، والشعير، والذرة، وإني أنهاكم عن كلب مسكر**».

حدثنا عبدالرحمن بن مروان، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن سليمان البغدادي، قال: حدثنا عبد الله بن محمد البغوي، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: حدثنا أبو حيان التيمي، قال: حدثنا الشعبي، عن ابن عمر، قال: سمعت عمر يخطب على منبر المدينة، قال: يا أيها الناس، ألا إنه قد نزل تحريم الخمر يوم نزل، وهي من خمسة، من العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير، والخمر ما خامر العقل.

وهذا أبين ما يكون، في معنى الخمر، يخطب به عمر بالمدينة، على المنبر، بمحضر جماعة الصحابة، وهم أهل اللسان، ولم يفهموا من الخمر إلا المعنى الذي ذكرنا، وبالله توفيقنا.

وحدثنا عبد الرحمن بن مروان، قال: حدثنا أحمد بن عمرو، قال: حدثنا البغوي، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، وجدي أحمد بن منيع، قالا: حدثنا عبد الله بن إدريس، قال: سمعت المختار بن فلفل، قال: قال أنس: الخمر من العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير، والذرة، فما خمرت من ذلك فهو الخمر.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن يحيى

ابن عبدالعزيز، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا علي بن عبدالعزيز، قال: حدثنا حجاج، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن علي بن زيد، عن صفوان بن محرز، قال: سمعت أبا موسى الأشعري، يخطب فقال: خمر المدينة من البسر، والتمر، وخمر أهل فارس من العنب، وخمر أهل اليمن من البتع، وهو من العسل، وخمر الحبش السكركة، من الذرة، وثبت عن النبي عليه السلام، أنه قال: «**كل مسكر خمر، وكل خمر حرام**»، وقوله: «**كل شراب أسكر، فهو حرام، وما أسكر كثيره فقليله حرام**».

وأصح شيء في ذلك وأثبته، وأشده إستقامة في الإسناد (حديث مالك، وغيره عن ابن شهاب، عن أبي سلمة، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ، سئل عن البتع، فقال: «**كل شراب أسكر فهو حرام**»، والبتع شراب العسل، لا خلاف في ذلك، فدل على أن الخمر المحرمة، قد تكون من غير العنب، وحديث ابن عمر، عن النبي ﷺ، في ذلك صحيح، ثابت.

حدثنا محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن معاوية الأموي، قال: حدثنا أحمد بن شعيب النسوى، قال: حدثنا سويد بن نصر، قال: حدثنا عبد الله بن المبارك، عن حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، قال: «**كل مسكر خمر، وكل خمر حرام**».

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا سليمان بن داود، ومحمد بن عيسى، في آخرين، قالوا: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**كل مسكر خمر، وكل مسكر**

حرام، ومن مات وهو يشرب الخمر في الدنيا، لم يشربها في الآخرة».

حدثنا عبد الرحمن بن مروان، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن سليمان البغدادي، قال: حدثنا عبد الله بن محمد البغوى، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا ابن جريج، قال: أخبرني موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: **«كل مسكر خمر، وكل خمر حرام»**، حدثنا إسماعيل بن عبدالرحمن القرشي، قال: حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان، قال: حدثنا أحمد ابن شعيب، قال: حدثنا الحسن بن منصور، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا عبد الرحمن بن مهدي، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: **«كل مسكر حرام، وكل مسكر خمر»**، قال الحسين بن منصور: قال أحمد بن حنبل، هذا حديث صحيح.

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث أبو حازم بن دينار وليث وأبو معشر، وإبراهيم الصائغ، والأحلج وعبد الواحد بن قيس، وأبو الزناد، ومحمد ابن عجلان، وعبيد الله بن عمر، العمرى، كلهم عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، مرفوعا. كما رواه أيوب السختياني، وموسى بن عقبة، وكان عبيد الله بن عمر، ربما وقفه، وكان يقول أحيانا: لا أعلمه إلا عن النبي ﷺ.

ورواه مالك، عن نافع، عن ابن عمر، موقوفا، والحديث ثابت مرفوع، لا يضره تقصير من قصر في رفعه، لرفع الحفاظ الأثبات له، ولاجتماع الجماعة من رواة نافع على رفعه، منهم أيوب، وموسى، وسائر من ذكرنا. ومما يدل على صحة رفعه، رواية محمد بن عمرو له

عن أبي سلمة، عن ابن عمر، عن النبي عليه السلام مرفوعا، وكذلك رواه زيد بن أسلم، وعبد الله بن دينار، عن ابن عمر مرفوعا، وكذلك رواه جماعة عن سالم، عن ابن عمر، مرفوعا، فكيف يحل لأحد أن يتأول في الأنبذة المسكرة أنها حلال، والنبي عليه السلام، قد بين أن: «**كل مسكر خمر، وكل خمر حرام**»، **نعوذ بالله من الخذلان، ومن سلوك سبيل الضلال**».

وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: أخبرنا محمد بن بكر، قال: حدثنا سليمان بن الأشعث، قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، قال: حدثنا إسماعيل - يعني ابن جعفر -، عن داود بن بكر بن أبي الفرات، عن محمد بن المنكدر، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**ما أسكر كثيره، فقليله حرام**»، وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن رافع النيسابوري، قال: حدثنا إبراهيم بن عمر الصنعانى، قال: سمعت النعمان - يعني ابن المنذر الصنعانى، يقول عن طاوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ، قال: «**كل مخمر خمر، وكل مسكر حرام**»، وذكر تمام الحديث.

وهذه كلها نصوص في موضع الخلاف لمن أراد الله في المسكر، أن يهديه ويشرح صدره.

والآثار في تحريم ما أسكر كثيره كثيرة جدا يطول الكتاب بذكرها، وقد ذكرها جماعة من العلماء، منهم ابن المبارك وغيره، وقال أحمد بن شعيب في كتابه، أن أول من أحل المسكر من الأنبذة، إبراهيم النخعي، وهذه زلة من عالم، وقد حذرنا من زلة العالم، ولا حجة في قول أحد مع السنة.

وقد زعمت طائفة، أن أبا جعفر الطحاوى، وكان إمام أهل زمانه،

ذهب إلى إباحة الشرب من المسكر، ما لم يسكر، وهذا لو صح عنه لم يحتج به على من ذكرنا قولهم، من الأئمة المتبعين في تحريم المسكر، ما ثبت من السنة، وأنا أذكر ما حكاه الطحاوي ليتبين لك أن الأمر ليس كما ظنوا، قال أبو جعفر في كتابه الكبير، في الاختلاف: اتفقت الأمة أن عصير العنب إذا اشتد وغلا، وقذف بالزبد، فهو خمر، ومستحله كافر، واختلفوا في نقيع التمر إذا غلا وأسكر، قال: فهذا يدل على أن حديث يحيى بن أبي كثير عن أبي كثير، عن أبي هريرة، عن النبي عليه السلام، أنه قال: «**الخمر من هاتين الشجرتين، النخلة والعنبة**»، غير معمول به عندهم؛ لأنهم لو قبلوا الحديث، لكفروا مستحل نقيع التمر، فثبت أنه لم يدخل في الخمر المحرمة غير عصير العنب، الذي قد اشتد وبلغ أن يسكر، قال: ثم لا تخلوا الخمر، من أن يكون التحريم معلقا بها فقط، غير مقيس عليها غيرها، أو يجب القياس عليها، فوجدناهم جميعا قد قاسوا عليها نقيع التمر، إذا غلا وأسكر كثيره، وكذلك نقيع الزبيب، قال: فوجب قياسا على ذلك أن يحرم كل ما أسكر من الأشربة، قال: وقد روى، عن النبي ﷺ، أنه قال: «**كل مسكر حرام**» واستغنى عن ذكر سنده، لقبول الجميع له، وإنما الخلاف بينهم في تأويله، فقال بعضهم: أراد به ما يقع السكر عنده، كما لا يسمى قاتلا، إلا مع وجود القتل، وقال آخرون: أراد به جنس ما يسكر، قال: وقد روى أبو عون الثقفي، عن عبد الله بن شداد، عن ابن عباس قال: حرمت الخمر بعينها القليل منها والكثير، والسكر من كل شراب قال في هذا الحديث، أن غير الخمر لم يحرم عينه، كما حرمت الخمر بعينها، هذا آخر قوله، وفيما مضى كفاية، والحمد لله.

أخبرنا عبد الرحمن بن مروان، قال: أخبرنا أحمد بن عمرو بن

سليمان، قال: حدثنا عبد الله بن محمد البغوي، قال: حدثنا أحمد بن حنبل: قال: حدثنا يحيى بن سعيد، ومحمد بن أبي عدى جميعا، عن حميد، عن أنس قال: كنت في بيت أبي طلحة، وعنده أبي بن كعب وأبو عبيدة بن الجراح، وسهيل بن بيضاء، وأنا أسقهم شرابا حتى إذا أخذ فيهم، إذا رجل من المسلمين ينادي، الا أن الخمر قد حرمت، فوالله ما انتظروا، حتى يعكموا، أو يسئلوا عن ذلك، قال: فقالوا: يا أنس أكفأ ما في إنائك، قال: فكفأته، قال: فما عادوا فيها حتى لقوا الله وشرابهم يومئذ خليط البسر والتمر.

قال أبو عمر:

هذا يبين لك أن الفضيخ المذكور، في حديث إسحاق، عن أنس أنه خليط البسر والتمر، وهذا على نحو ما فسره أهل اللغة، والله أعلم.

وقد روى هذا الحديث عن أنس، جماعة يطول ذكرهم، منهم سليمان التيمي، وقتادة، وعبد العزيز بن صهيب، والمختار بن فلفل، وثابت البناني، وأبو التياح، وأبو بكر بن أنس، وخالد بن الفزر، لم يذكر واحد منهم كسر الجرار، إلا إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة وحده، وإنما في حديثهم، أنه كفاها، ولا بأس بالاستمتاع بظروف الخمر، بعد تطهيرها، وغسلها بالماء وتنظيفها، إلا أن الزقاق التي قد بالغتها الخمر وداخلتها، إن عرف أن الغسل لا يبلغ منها مبلغ التطهير لها، لم ينتفع بشيء منها.

وفي هذا الحديث أيضا، قبول خبر الواحد، لأنهم قبلوا خبر المخبر لهم، وهو رجل من المسلمين، ولا شك أنهم قد عرفوه، ولذلك قبلوا خبره، وعملوا به، وأراقوا شرابهم، وقد كان ملكا لهم قبل التحريم.

وفيه أن المحرم لا يحل ملكه، وأن الخمر لا يستقر عليها ملك مسلم بحال، وفيه أنها كانت مباحة معفوا عنها، حتى نزل تحريمها، قال سعيد ابن جبير رحمه الله: كان الناس على أمر جاهليتهم، حتى يؤمروا، أو ينهوا، وقد كانت الشدة والإسكار، موجودين في الخمر، قبل تحريمها، ولم يكن ذلك بموجب لتحريمها؛ لأن العلة في التحريم، ما يقرع السمع من الكتاب والسنة، وإنما كانت الشدة وصفا، من أوصاف الخمر، فلما ورد الشرع بتحريم المسكر، صار الإسكار والشدة فيها علما للتحريم، بدليل الاعتبار في ذلك، وهذا موضع تنازع فيه من نفى القياس ومن أثبته والكلام فيه يطول.

وفي هذا الحديث أيضا، ما كان القوم عليه من البدار إلى الطاعة، والانتهاء عما نهوا عنه.

وفيه حجة لمن قال: ان الخمر لا تخلل، لأنه لو جاز تخليلها والانتفاع بها، لكان في إراقتها إضاعة المال، وقد نهى عن إضاعة المال، ولا يقول أحد فيمن أراق خمرا لمسلم، أنه أتلف له مالا، وقد أراق عثمان بن أبي العاص خمر اليتيم، وأريقت بين يدي رسول الله ﷺ.

ومن حديث أنس، أن أبا طلحة، سأل النبي ﷺ، عن أيتام، ورثوا خمرا، يجعله خلا، فكرهه. وروى مجالد بن سعيد، عن أبي الوداك جبر بن نوف، عن أبي سعيد الخدري، قال: كان عندي خمر لأيتام فلما نزل تحريم الخمر أمرنا رسول الله ﷺ أن نهرقها، وروى سفيان الثوري، عن السدي، عن أبي هبيرة، واسمه يحيى بن عباد، عن أنس بن مالك، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ في حجره يتيم، وكان عنده خمر له حين حرمت الخمر، فقال: يا رسول الله، نصنعها خلا؟ قال: «لا». وسنذكر آثار هذا الباب بأسانيدها في باب زيد بن أسلم، عن أبي وعلة، من هذا

الكتاب، فبهذا احتج من كره تخليل الخمر، ولم يبح أكلها، وإذا تخللت، وقالوا: لو جاز تخليلها، لم يأمر رسول الله بإراقتها. وقد استؤذن في تخليلها، فقال: «لا». ونهى عن ذلك.

ذهب إلى هذا طائفة من العلماء، من أهل الحديث والرأي، وإليه مال سحنون بن سعيد.

وقال آخرون: لا بأس بتخليل الخمر، ولا بأس بأكل ما تخلل منها، بمعالجة آدمي، وبغير معالجته، على كل حال، وهو قول الثوري، والأوزاعي، والليث بن سعد، والكوفيين.

ومن حجة هؤلاء إجماع العلماء على أن العصير من العنب قبل أن يسكر حلال، فإذا صار مسكرا حرام، لعلة ما حدث فيه من الشدة والإسكار، فإذا زال ذلك، عادت الإباحة، وزال التحريم، وسواء تخللت من ذاتها، أو تخللت بمعالجة آدمي، لا فرق بين شيء من ذلك، إذا ذهب منها حال الإسكار.

وأجاز أبو حنيفة وأصحابه مع تخليلها، أن يصنع من الخمر المربى وغيره، وبأي وجه أفسدت وزالت علة السكر منها طابت عندهم، وطهرت، وأما غيرهم ممن ذكرنا عنهم إجازة تخليل الخمر، فإنهم لا يجيزون منها غير الخل على أصلها.

ولم يختلف قول مالك وأصحابه، أن الخمر إذا تخللت بذاتها، أن أكل ذلك الخل حلال.

واختلف قوله في تخليلها فكرهه مرة، وأجازه أخرى، والأشهر عنه، كراهية ذلك، وتحصيل مذهبه، أنه لا ينبغي لمسلم أن يمسك خمرا، ولا مسكرا، ليتخلل، ولا ينبغي لأحد أن يخللها، فإن فعل، أكلها،

وكره له فعل ذلك، وقد روى، عن عمر بن الخطاب، وقبيصة، وابن شهاب، وربيعة، كراهية تخليل الخمر، وإجازة أكلها، إذا تخللت بذاتها، وهو أحد قولي الشافعي، وهو تحصيل مذهبه، عند أكثر أصحابه، وعلى هذا أكثر العلماء؛ لأنه يجتمع على هذا القول، مذهب من أجاز تخليلها بكل وجه فيه، ومذهب من أباحها إذا تخللت من ذاتها، وقد روى، عن ابن عمر، جواز تخليل الخمر، من وجه، فيه لين، والصحيح عنه إجازة أكلها، إذا صارت خلا، ذكر ابن أبي شيبة، عن وكيع، عن عبد الله بن نافع، عن أبيه، عن ابن عمر، أنه كان لا يرى بأسا أن يأكل مما كان خمرا، فصار خلا، قال: وأخبرنا عبد الرحمن ابن مهدى، عن أبيه، عن مسربل العبدي، عن أمه، قالت: سألت عائشة عن خل الخمر، قالت: لا بأس به، هو إدام.

وروى عن علي رضي الله عنه، أنه كان يصطبغ في خل خمر، وهذا يحتمل أن يكون أراد خل عنب، وذكر ابن أبي شيبة، قال: حدثنا أزهر، عن ابن عون، عن محمد بن سيرين، أنه كان يكره أن يقول خل خمر، وكان يقول: خل عنب وكان يصطبغ فيه.

وقال رسول الله ﷺ: «**نعم الإدام الخل**» وهذا على عمومه.

قال أبو عمر:

وأعدل شيء في هذا الباب، ما روى عن عمر رضي الله عنه فيه، أخبرنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا ابن وضاح، حدثنا سحنون، أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني ابن أبي ذئب، عن ابن شهاب، عن القاسم بن محمد، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب، عن عمر بن الخطاب، أنه قال: لا يؤكل خل من خمر أفسدت، حتى يبدأ الله إفسادها،

فعند ذلك يطيب الخل، قال، ولا بأس على امرئ، أن يبتاع خلا وجده مع أهل الكتاب، ما لم يعلم أنهم تعمدوا إفسادها، بعد ما عادت خمرا.

قال ابن وهب، وأخبرني يونس عن ابن شهاب، أنه كان يقول: لا خير في خل من خمر أفسدت، حتى يكون الله يفسدها، عند ذلك يطيب الخل، قال ابن وضاح، ورأيت سحنون، يذهب إلى أن الخمر إذا خللت، لم يؤكل خلها، تعمد ذلك، أو لم يتعمد.

رقم الإيداع : ١٠٠٠٢ / ١٩٩٥ م

الفهرس

رقم الباب	عنوان الباب	الصفحة

مطابع دار الطباعة والنشر الإسلامية/العاشر من رمضان/المنطقة الصناعية ب٢ تلفاكس : ٣٦٢٣١٣ - ٣٦٣٣١٤ .